20.8.304

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

191

111

I PRINCIPII FONDAMENTALI

DEI DIVERSI SISTEMI

DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

E

LA DOTTRINA ETICO-GIURIDICA

DI GIORGIO G. F. HEGEL

PER

LUIGI MIRAGLIA

PROFESSORE PAREGGIATO NELLA REGIA UNIVERSITÀ DI NAPOLI
PROFESSORE DI LICEO E D' ISTITUTO TECNICO

BIBLIOTECA NAZIONALE FIRENZE

NAPOLI
GRANDE STABILIMENTO TIPOGRAFICO DI FRANCESCO GIANNINI
Via Museo Nazionale 31
1873

20. 6. 304.

Digitized by Google

I PRINCIPII FONDAMENTALI

DEI DIVERSI SISTEMI

DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

E

LA DOTTRINA ETICO-GIURIDICA

DI GIORGIO G. F. HEGEL

Digitized by Google

Digitized by Google

I PRINCIPII FONDAMENTALI

DEI DIVERSI SISTEMI

DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

E

LA DOTTRINA ETICO-GIURIDICA

DI GIORGIO G. F. HEGEL

PER

LUIGI MIRAGLIA

PROFESSORE PAREGGIATO NELLA REGIA UNIVERSITÀ DI NAPOLI
PROFESSORE DI LICEO E D' ISTITUTO TECNICO

NAPOLI
GRANDE STABILIMENTO TIPOGRAFICO DI FRANCESCO GIANNINI
Via Museo Nazionale 31
1873

Digitized by Google

Digitized by Google

Atticus. Non ergo a Praetoris Edicto, ut plerique nunc, neque a XII Tabulis, ut superiores, sed penitus ex Intima Philosophia hauriendam Juris disciplinam putas?

Cic. Lib. I *de Legib*

I.

Il principio fondamentale delle cose e del sapere è dalla speculazione greca ritrovato sempre fuori della mente, nell' oggetto. L' oggetto per gl' Ionici è l'acqua, l' aria, il multimodo, il semplice ed indeterminato divenire, la molteplicità in sembianza di archeo, la pluralità indefinita degli atomi, il noo naturale che mette insieme le omeomerie; per i Pitagorici è il numero, essenza intermedia tra reale ed ideale; e per gli Eleati è puro, astratto ed immobile essere. I Sofisti dimostrano che la verità non può raggiungersi con il conoscere naturale. Socrate scopre l'oggetto ideale, e pone le basi della teoria dei concetti, sceverati

Digitized by Google

mercè l'induzione, e determinati dalla definizione. Platone eleva i concetti socratici, divenuti idee, sopra le cose, e li ordina con la dialettica. Aristotile fa dell'idea platonica la forma della realità. Lo stoicismo e l'epicureismo incominciano a rendere soggettiva la verità, dando gran parte alla ragione ed al senso, quantunque si fondassero sulla rappresentazione di un divino etere piroide, sapiente, provvido e giusto, e sull'ipotesi atomistica di Democrito. Gli Scettici si accorgono che la verità, fatta soggettiva, diviene fenomenica; onde si annulla, e non può costituire il criterio dell'intelletto, il quale, privo del suo contenuto per opera degli Scettici, è intuìto in maniera oggettiva dai Neoplatonici, cui appare come sovraintelligibile ed ineffabile.

L'Ethos, dato tale carattere nella filosofia greca, non può non essere oggettivo, e stabilirsi perciò in forma di organismo naturale. In questo, la parte è sempre mezzo e non mai fine. Di qui il difetto di un vero diritto personale o privato nella società greca. Pitagora vede nella giustizia un numero; Socrate discerne la misura di ogni cosa nella comune natura degli uomini, tutti bramosi di felicità, i quali divengono, per quei concetti raggiunti collo stesso processo della mente e recati in atto, realmente felici.

Platone ripone l' Ethos nell' idea del bene, regina del mondo spirituale, e sostanziale e sovrastante come il sole, che non dipende dall' occhio, e spande su tutte cose la luce. Cotesta idea, che non è nella realità, sebbene la realità vi si debbe uniformare, non può altrimenti incarnarsi che in uno Stato bello e fatto, ed uscito fuori come Minerva, armata compiutamente, dal capo di Giove. Lo Stato platonico è ideale, esemplare; rappresenta l'uomo in grande, ed aduna in sè la varietà delle potenze individuali colla stessa forza, con cui l' interno principio della vita si compenetra con gli organi. Secondo Aristotile l' Ethos è da ricercarsi nella realità, nell' intenzione della natura; onde la massima: nessuna istituzione è buona, se non conforme a natura: ed il valore dei metodi di confronto e di analogia, su cui poggia la politica. Lo Stato, tutto prima delle parti, è figlio del bisogno, che gli esseri umani, non essendo animali o Iddî, sentono di unirsi e svolgersi; esso mira alla conservazione ed alla felicità, che risulta dal compimento, ordinato da natura, di tutte le umane attività; e quindi ha l'ufficio di rendere i cittadini buoni e giusti. Aristotile critica Platone, per aver riconosciuta un'essenza ideale separata, e dà termine al suo sistema coll'atto puro, fuori della materia. Ora, egli combatte pure il mae-

Digitized by Google

stro, perchè ha concepito lo Stato come mera e vuota unità, ricordando che l'armonia non deriva da un solo tono, ma da più toni; e nondimeno esclude gli schiavi, i contadini e gli artigiani dall'effettiva partecipazione a quella eudemonia etica, posta da lui a base dello Stato. In generale lo Stato greco non è compiutamente bello, presentandosi come corpo organico naturale, e non come organamento etico o umano; esso può dirsi dotato di bellezza classica, ma non rifulge certo di quella bellezza intima e romantica, che si contiene in modo potenziale nell'idea cristiana. Il solo stoicismo colloca il savio sopra lo Stato, ritirandolo dal mondo, e condannandolo ad una piena atarassia; sebbene in tale dottrina la vita individuale si perda in quella dell' umanità, e la vita dell'umanità si confonda con la vita universale. Per gli Epicurei patire è il male; e però il savio deve intendere ad una durevole eutimia. Lo Scettico, per le apparenze contrarie, non giudica, e vive in apatia. Il savio dei Neoplatonici spera di essere compreso dall'inconcepibile principio del tutto, mercè l'ascesi e l'estasi, della quale tre o quattro volte potè godere Plotino.

Il mondo romano è il mondo del volere, e quindi del diritto e della politica. Il volere in siffatto mondo

da un lato continua a mostrarsi negli ordini superiori ed inflessibili dello Stato, e dall'altro comincia a svolgersi in forma di diritto individuale. Con il principio del volere, di sua natura soggettivo, il diritto privato non può non sorgere, e lo Stato non può più per lunghissimo tempo conservare le rozze sembianze d'una organica oggettività naturale. In Roma il diritto privato è nei suoi primi momenti stretto, ferreo ed arcano; poi è ampliato, oltre al divenire palese, giovato, supplito e corretto dall'equità, ch'è lo stesso diritto in opposizione ad una legge, che non ha saputo attuarlo; alla fine è diritto umano, e per conseguenza proclama il principio che la schiavitù, istituto delle genti e contro natura, non riguarda l'anima, e che gli uomini innanzi al diritto naturale sono liberi ed eguali. I concetti filosofici di tutta la giurisprudenza romana deduconsi, nota sapientemente Vico, dalla classificazione fondamentale delle cose in corporali ed incorporali; donde la massima della divisibilità dei corpi e dell'indivisibilità dei diritti, della corruzione dei primi e dell'estinzione dei secondi, del tempo come segno e non causa del diritto, e dell'animo, concepito da prima come immagine del corpo, quale origine e sede del diritto. Cicerone, il filosofo più alto, non avendo coscienza

Digitized by Google

scientifica della manifestazione del diritto soggettivo, è inferiore alla stessa realità romana; egli segue gli autori greci; trae il diritto non dalle leggi delle dodici tavole o dall'editto, ma dalla natura umana; riproduce la teoria aristotelica dello Stato, e preferisce la forma mista, propria degli ordinamenti politici di Roma.

II.

Il vuoto soggetto, rappresentato dai Neoplatonici come oggetto, riceve ora tutta la sua concretezza, ed è in seno del cristianesimo determinato quale Verbo o mente assoluta. La filosofia quinci innanzi s'informa al principio soggettivo. L'uomo, immagine di Dio ed incarnazione del Verbo, si riabilita; e lo Stato antico, perdendo il suo alto significato, è costretto a rimpiccolirsi. La parte più intima dell'individuo non è più sottoposta alla potestà politica, sibbene alle nuove credenze, che in origine si mantengono in quell'ambiente celeste, in cui sono nate, e si oppongono al mondo, ancora pagano. L'Apostolo scorge una contraddizione tra gli stimoli della carne e gl'impulsi dello spirito. Lattanzio crede che la vera giustizia sia nel culto di Dio unico, ignoto ai gentili. Agostino parla

Digitized by Google

di una città celeste, sede di verità e di giustizia, in antitesi alla città terrestre, fondazione di fratricidi e prodotto del peccato primitivo. La città terrestre può acquistare valore etico, destinandosi alla difesa della Chiesa, che ancora non ha vero carattere gerarchico ed interessi mondani.

La lotta tra l'idea cristiana ed il mondo diminuisce di molto, quando per il lavorio della fantasia devota la città celeste si popola di schiere, ordinate sotto il comando divino, possiede una storia, e la terra diviene santa al contatto della Chiesa, che da comunione spirituale si fa temporale. La conciliazione si effettua mediante un concetto nuovo, cioè quello della partecipazione; e Tommaso di Aquino n'è il rappresentante. Aristotile avea detto che gli universali sono sostanze seconde; ed avea pure affermato che sono qualità. Il realismo sviluppa il lato del sistema aristotelico, in cui gli universali appariscono come forme separate; il nominalismo si poggia invece su quel lato, in cui la prima realità sembra riposta nell'individuo. Il nominalismo, non collegandosi bene con alcuni dommi, è condannato; il realismo, presentando analogie con le dottrine, piene di trascendenza eterodossa, del commento arabo, subisce eguale sorte. Tommaso, sulle tracce di Alberto Magno, tenta un

accordo, e sostiene essere gli universali, prima delle cose, modelli della creazione, e nelle cose, materia dei nostri concetti. Lo spirito, che generaleggia, ritrova in natura il fondamento della similitudine, della quale la partecipazione è causa. Havvi una legge eterna in Dio, una legge naturale, partecipazione dell' eterna alla coscienza e norma di atti etici e giuridici, ed una legge umana o positiva, ombra della naturale, come questa è alla sua volta ombra dell' eterna. Ma Tommaso non riesce nel suo divisamento di conciliazione, rimanendo il sovrannaturale nella sua trascendenza, nell' intelletto divino, ed opponendosi la sfera del regno, lasciata ad Aristotile, alla sfera del sacerdozio, in cui sovraneggia la Bibbia. Di qui la spiegazione di quelle sentenze contrarie dell'Aquinate, che ora deriva lo Stato dalla natura sociale dell' uomo, e gli assegna come scopo la felicità e come base il consenso generale; ed ora lo considera quale effettuazione del regno divino dal lato della spada temporale. L' amalgama si scioglie; e gli elementi aristotelici alla fine si concentrano nella dottrina politica di Marsilio da Padova, ed i tradizionali nella serie dinastico-jeratica di Pietro d' Andlo. Intanto Egidio Colonna da una parte esagera il principio religioso, presentando un tipo di principe anacoreta, a

cui toglie la fidanza nel proprio potere e l' amore della gloria, e dà consiglio di ritrovare la felicità nel solo Dio; e dall' altra riproduce le idee dello stagirita, e merita dai contemporanei il titolo di dottore fondatissimo.

Dante concepisce il diritto quale personale e reale proporzione da uomo ad uomo, e lo distingue conseguentemente dalla morale, per cui un' azione è buona o cattiva in sè, senza relazione ai diritti di alcuno. Egli sa pure scorgere con molta sagacia la differenza tra libertà giuridica e libero arbitrio: perocchè quella, secondo l'Alighieri, è la facoltà che compete ad ogni individuo di giudicare della rettitudine dei suoi atti; questo, invece, è sempre determinabile dagli appetiti. La società civile, per lui, è intesa a promuovere l'incivilimento, ch' è riposto nel maggiore sviluppo possibile dell' intelletto. La legge n' è il cemento, e se tale non è, non merita un nome sì santo. Lo Stato mira al conseguimento dei fini transitorî dell' umana natura, mentre la Chiesa ha gli occhi rivolti verso gli scopi non transitorî; e però non le si può consentire, per la contraddizione, il dominio politico. Il problema sociale è sciolto dall' Alighieri con un sistema di liberi ed indipendenti Stati municipali dall'uno all' altro capo della terra, e con una forza di

resistenza alle ambizioni ed alle discordie possibili fra essi, rappresentata dal monarca, magistrato supremo della repubblica degli Stati, il quale governa con leggi fondamentali, ed è ministro di tutti. Il principio dell'unità si presenta all'intelletto di Dante da tutte le parti: dall'analogia divina predominante, dalla ricordanza classica dell'impero, dalla costituzione della Chiesa, cattolica per sè, e dal pensiero di evitare lotte fra i popoli. Le quali cose premesse, chiaro risulta che il Balbo non è nel vero, quando afferma non essere il libro della monarchia una dottrina, ma arme di parte ghibellina.

Bartolo, che ha il merito di avere estesa la sfera della giurisprudenza, raccogliendo analogia dai casi decisi dai giureconsulti romani, e liberati i giudici da molte difficoltà, ed i rei dalle frodi dei giudici, non entra, perchè scrittore di pratica forense, nella storia della filosofia del diritto, in cui non entrano, per la stessa ragione, tutti i glossatori, quantunque sieno molto acuti nello scoprire i principî di equità, ed applichino alla trattazione delle varie materie, come fa anche Bartolo nel solo diritto civile, la dialettica della filosofia araba, secondo osserva Gravina.

Tomisti e Scotisti, irreconciliabili in tutto, si accordano nell'ammettere specie impresse ed espresse.

Digitized by Google

Occam distrugge tali intermedî nell' ordine della cognizione, e riconosce la comunione diretta del soggetto con l'oggetto; nell' ordine pratico egli, nemico d'intermedî, dimostra in modo reciso la necessità della separazione dello Stato dalla Chiesa. Ed ora, prima di passare al tempo del risorgimento, vuolsi avvertire la contraddizione, con cui finisce il medio evo. Imperocchè, la scienza vuole raggiungere la verità, e questa si colloca sopra la mente; la religione sottrae la parte più nobile dell' individuo al dominio politico, mentre si tenta di assoggettarla all' assoluto potere papale ed imperiale.

III.

La filosofia scolastica priva la mente della verità, che presuppone nel contenuto della fede, e non comprende la natura fra le sue categorie. La filosofia posteriore, compiuta critica della scolastica, è scettica, perchè la verità messa sopra l'intelletto non può raggiungersi; ed inclina al naturalismo, perchè, secondo i pensatori del risorgimento, solo nella natura possonsi riconoscere le vestigia, e più tardi la stessa sostanza del vero, distratto dalla mente e racchiuso nel dogma.

Digitized by Google

La convinzione del valore divino del mondo e dell' uomo, nata dopo che l' umanità si avvide essere impossibile ritrovare il divino in una mera tomba, ed in generale in esistenze esterne, è causa della rinascenza della cultura classica, dell' attento studio dei fenomeni, della stima del lavoro, della fine della feudalità politica, assai connessa con la religiosa e speculativa, e del bisogno generale di riforma. In tal guisa l'uomo del medio evo si trasforma in quell'uomo nuovo, che esercita mille industrie, che in modo tenace è attaccato al mestiere, che si preoccupa dei fatti di questo mondo nelle assemblee, che non corre più a liberare sepolcri, che non va ai tornei, e che ride in cuor suo delle contese d'investitura tra principi e papi. Ed in Italia l' uomo nuovo s'incarna in Machiavelli, il quale, tutto dominato dallo spirito dell'epoca, non ricerca nella ricostruzione sociale l'aiuto di elementi metafisici e teologici, da lui con fina ironia derisi, quando discorre intorno al principato ecclesiastico; ma pensa di andare dietro alla verità effettuale della cosa, e non all' immaginazione di essa. Machiavelli vuole che l' Italia sia uno Stato; vede che nel suo tempo ciò non si può conseguire colle idee morali; ha innanzi alla mente il tentativo infecondo di Savonarola; e quindi batte la via dei fatti,

senza discutere intorno alla moralità dei mezzi. Egli concepisce lo Stato come un istituto, diverso dalla religione, dalla ricchezza e da altro, essenzialmente civile, ed avente in sè la ragione di sussistere, oltre all'essere forte per armi proprie. Machiavelli non esce fuori del circolo delle forme politiche designate da Polibio, e come Polibio preferisce la forma mista, di cui il Paruta in seguito acutamente misura le difficoltà.

La Protesta, atto dell'uomo nuovo, e non infamia di Lutero, come volle il Guicciardini chiamarla dopo di averne riconosciuto gli onesti principî; nè frutto dell'occasione fornita dalla concessione delle indulgenze, secondo i Gesuiti e Voltaire; la Protesta proclama in maniera recisa l'individualità della coscienza. In Italia il moto luterano non si propaga: perocchè l'Italia possiede in questo tempo una letteratura ed una filosofia di gran lunga superiori all'idea della Protesta. Nel bel paese, terra di tante sette religiose e di moltissimi tentativi di riforma, la risorta cultura greca è volta ad intendere Aristotile, mentre in Germania serve alla traduzione del Vecchio Testamento. Fra noi si emancipano, per il carattere esclusivamente razionale dei nostri studî, gli uomini di lettere e di scienze, ed il rimanente è in preda della superstizione.

Fra i connazionali di Lutero la Protesta è riscossa nazionale, è rottura con l'emulo di Federico, e per il suo carattere religioso si diffonde. Ma la Protesta nei suoi primi momenti esagera tanto l'intimità dell'uomo con Dio, da fare della salvezza unica dispensiera la fede e non l'opera, unico mezzo la grazia, escludendo l'umana cooperazione, l'arbitrio. Ora, l'etica non può non essere pregiudicata da simile esagerazione.

Nella gloriosa epoca della rinascenza sorgono rinomati seguaci di Platone e di Aristotile, filologi latini e greci assai illustri, insigni naturalisti, filosofi originali e riformatori, i quali tutti hanno più o meno tendenze scettiche, e pregiano la natura e l'esperienza. Si scelgano, per esempio, fra gli aristotelici Pomponazzi, fra i nuovi filologi Vives, e fra i riformatori Melantone, e si avrà la prova di ciò. E di vero, Pomponazzi sostiene che la nostra conoscenza è solo ombra e vestigio d'intelletto; che l'uomo odora qualche cosa d'immateriale e non altro, e sa poco della sua natura; che ha più autorità il senso della ragione. D'altra banda, egli dimostra potere l'uomo praticamente giungere a quella perfezione, a cui non giunge con la mente, ed essere impossibile l'intelletto teorico e pratico senza il corpo. Vives afferma essere la scien-

Digitized by Google

za umana limitata, riuscire alla verosimiglianza, e doversi l'elemento pratico preferire allo speculativo. Questo reputato filologo, poco coerente al suo principio scettico, distingue come poi distinse chiaramente Vico, ciò che nelle cose umane e quindi nel diritto vi ha di verità assoluta e ciò che vi ha di mera probabilità, osservando che il vero deve servire di limite al probabile, stabilito dall' arbitrio degli uomini per comune utilità. E qui si noti che simile distinzione si ritrova nei libri di Platone, quando si tratta della verità e dell' opinione. Il Vives colloca il diritto naturale prima del divino, e riguarda questo come sanzione di quello; separa l' ufficio di filosofo dall'ufficio di giureconsulto, e per conseguenza riconosce un diritto dell' umanità diverso da quello, che nasce da varie circostanze di tempo, di luogo e di bisogni. Egli riprova vivamente la tortura. Melantone, il quale scrive libri di filosofia morale, come Olendorp e Winkler scrivono opere di diritto naturale, cioè tutti pieni di dati religiosi positivi, e sforniti di basi scientifiche, opina non potere l'uomo conoscere la verità assoluta, dovere egli rimanere entro i confini dell' esperienza, ed amare non solo la virtù ma eziandio la vita ed i beni della vita, cioè il ma-

trimonio, la società ed i piaceri ordinati, che Dio concede agli uomini.

Bruno e Campanella sono i più grandi filosofi di tale periodo. Essi, dice Cousin, si possono, senza soverchia indulgenza, considerare quali veri precursori di Cartesio, della filosofia moderna. Il primo è il più diretto precursore di Spinoza; il secondo di Cartesio. Secondo Bruno tutto è il Dio-Natura; Dio fuori del mondo è lasciato ai fedeli teologi; l'universo è l'infinita genitura dell'infinito generante, il quale è infinito complicatamente e totalmente, mentre quello è infinito esplicatamente e non totalmente; le cose individue sono pure figure o accidenti. La dottrina etica del filosofo nolano è irradiata dal divino sole intellettuale della verità, sostanza dell'azione morale, della moralità, a cui si perviene mercè un discorso temporale, ch'è la prudenza. La legge deve informarsi alla ragione, e deve apportare utilità. Il governo è la fortezza; atto della legge è il giudicio o giustizia punitiva, la quale non deve colpire parole e gesti, che non corrompono lo Stato tranquillo.

Campanella, come metafisico, pensa che la natura sia la viva statua di Dio; come psicologo, da un lato è il precursore di Cartesio, per il suo principio: *nos esse et posse, scire et velle certissimum principium*

primum, e di Bacone, per aver detto che sentire è sapere ; dall' altro, anticipa l'età moderna con la teoria della *cognitio abdita*. Campanella riconosce il divino nella sola religione ; concepisce il progresso , ma in modo teocratico ed arbitrario. ammettendo la comunione dei beni e delle donne e l' assortimento legale delle coppie, ed ordinando la società quale convento, onde la frugalità e povertà dei Solari, ed indirizzandola ad una specie di monarchia universale pontificia.

Bodino intende ad acquistare una conoscenza esatta degli elementi reali della politica e dell' utilità degli ordini, senza ricercare fondamenti necessarî; egli nell' andamento delle indagini si rannoda ad Aristotile. E Grozio bene osserva, quando dice che Bodino converte abusivamente la morale ed il diritto in politica. A questo scrittore spetta pure il vanto di avere saputo rilevare l'influenza del clima sulle istituzioni sociali, prima del Montesquieu; il che non vuole punto significare, come pretende Filangieri, che Montesquieu non abbia alcuna originalità. Imperocchè molti hanno sostenuto doversi l'influenza del clima dal savio legislatore apprezzare, e fra i molti Platone ed Aristotile, e più ancora Bodino; ma nessuno, a somiglianza di Montesquieu, ha fatto di tale influenza il pernio del proprio sistema.

Bacone, il quale forma il suo spirito con la lettura dei libri di Telesio, paragona le conoscenze umane alle acque, di cui parte viene dal cielo e parte scaturisce dalla terra, tracciando così una linea di separazione tra la teologia e la filosofia. Egli parte dal concetto che la mente debba esercitarsi su dati sensibili; discorre intorno alla riforma ed al progresso delle scienze, noverando gli idoli, che lo ritardano; riduce in classe le cognizioni; critica Aristotile, e raccomanda le istanze di natura, le comparazioni delle istanze, e l' induzione legittima. Il gran cancelliere inclina a credere che le scienze morali e politiche fondansi sulle opinioni, e non direttamente sui fatti; ed opina che l' ufficio del diritto pubblico sia non solo di custodire il diritto privato, ma di mirare anche all'educazione, al benessere ed alla religione. La dottrina civile baconiana, che assegna un confine tra morale e legislazione, ed è contraria al tipo ideale della perfezione assoluta della società, riguarda il conversare vicendevole, i negozî e la repubblica. Nella teoria del conversare vicendevole vi è una notevole confusione della sociabilità in rapporto al diritto con la sociabilità rispetto alla pedagogia; in quella dei negozî si osservano molta erudizione e varie regole di prudenza; nella terza parte infine non

parlasi della conservazione dell'impero e del modo di renderlo beato, sibbene della maniera, onde estenderne i confini. Non si oblii che l'opera era diretta al re d'Inghilterra. Il trattato di Bacone sulle fonti del diritto nemmeno è ricerca filosofica, ma pratica, contenente savî precetti per la legislazione, e tutto dominato dal principio politico. Ciò posto, a noi pare avere torto il Lampredi nel collocare fra gli scrittori di diritto naturale colui, che fu chiamato il primo instauratore delle scienze.

In tale epoca, in cui vi è soda critica dei presupposti scolastici, ed alta considerazione della natura, lo Stato si crede tanto divino quanto la Chiesa, e prende forma di monarchia nazionale, meno in Italia per quegli obblighi, che ci ricorda Machiavelli.

IV

Nella Riforma e nella filosofia di Cartesio vi è il comune principio della soggettività. La prima distrugge la gerarchia, e vuole che l'interpretazione della parola divina sia fatta dalla ragione libera ed individuale, dallo spirito privato. La seconda dissipa la gran folla dei vecchi pregiudizî con il dubbio, e dal pensiero ricava l'essere. Dal principio cartesiano co-

mincia quel nuovo e grande indirizzo, che mette capo al pensiero come fonte dell' onesto e del giusto, e come misura del grado di legittimità delle varie istituzioni sociali. Bruno avea in ciò pure precorso i tempi; ma la sua idea di una filosofia morale, fondata sulla ragione assoluta e necessaria, nonchè quella della liberazione dell'anima e dell'unione di questa con Dio, svolta negli Eroici Furori, erano troppo superiori al suo naturalismo divino. Cartesio ha il merito di avere con coscienza chiara subordinato la realità al pensiero, e tratto, come effetto, l' essere dal pensare. Ma lo stesso concetto del pensiero quale causa della realità, e radice dell' Ethos, è da prima considerato sotto un solo dei suoi aspetti. Da una parte, il legame di causalità, soltanto, spiega il modo, onde l' ideale si fa reale, ma non il ritorno del reale nell'ideale; ci mostra l' andare del pensiero nell'essere, e non il riandare, il ricorrere dell' essere nel pensiero il quale nell' andare ci si presenta come principio e nel ritorno come fine. È natura dei principî veri, scrive Vico, che da essi primi le cose escano ed in essi ultimi vadano a terminare. Qui si vede l'origine, ma non il fine; e senza fine non vi è etica. Dall'altro lato, la natura razionale, sorgente dell'Ethos, non è riguardata che nella individualità, la quale non

è affatto intesa nella somma delle sue forze, bensì in determinate tendenze, ora a lei prossime, come in quella alla socialità, ed ora più lontane, come in quella alla paura, che ottenebra l'intelletto, e muove l'uomo quale animale. È in questo punto l'inizio del sistema detto del diritto naturale, fondato sulla ragione dell'uomo individuo, che, assorbito dallo Stato antico, soggiogato dall'autorità papale-imperiale e non rispettato dal nuovo potere politico, libero solo come tutto, fa di sè leva del mondo, e riconosce sè medesimo ed i proprî diritti, innati, in un supposto stato di natura.

Il connaturarsi dell'idea di Dio con lo spirito umano è la base dell'argomento cartesiano intorno all'esistenza dello stesso Dio. Malebranche, l'averroista cartesiano, ripone l'origine del pensiero in una regione, che non ci appartiene, ed afferma essere la conoscenza intuito, influsso, visione delle idee in Dio. Pensando la verità con Dio, possiamo amare ed operare con Lui. L'uomo deve prendere a norma della sua condotta i rapporti di perfezione, che esistono nelle cose; rapporti costituenti il contenuto di quell'amore, con cui Dio ama sè medesimo.

Spinoza esplica il concetto cartesiano dal vero lato dell'obbiettiva contenenza degli opposti. Egli unifica

Digitized by Google

pensiero ed estensione in un punto indifferente ed attivo, nella sostanza come causa di sè, che si svolge nei due infiniti attributi, e si distingue dalla natura naturata o universo, di cui le cose particolari sono semplici modi. Dominando esclusivamente nello spinozismo la relazione di causalità, il fine si deve sbandire, e la libertà negarsi. Vico nota che Spinoza, perciò, non potrebbe parlare di leggi e di repubblica. E nondimeno Spinoza ha una teoria etica e giuridica, informata a concepimenti meccanici, quantunque la contraddizione nol consenta. Il suo principio etico è la conservazione di sè, intesa non come impulso animale, ma in rapporto alla natura razionale dell'uomo. Le passioni, che sembrano forze, costituiscono l'impotenza; la vera forza è l'intendere, liberandoci dalle passioni, e promuovendo l'accordo, che aumenta i poteri individuali. La dottrina giuridica e politica deriva dal presupposto che il diritto di natura sia la stessa potenza della natura. Dio ha diritto su tutto, perchè può tutto; l'uomo ha tanto diritto quanto è causa, forza. La maggiore unione dà maggiore forza, e quindi maggiore diritto; onde l'onnipotenza dello Stato, conseguenza del patto dell'alienazione del potere. Lo Stato di Spinoza pesa sui cittadini come la sostanza sugli enti.

Digitized by Google

Grozio, precorso in parte da Bruno, ha il merito di concepire lucidamente una giurisprudenza primitiva e naturale, fondata sulla ragione stessa, immutabile, e fonte di ogni altra giurisprudenza, in un'epoca, in cui i giureconsulti venerano la legge romana quale ragione scritta, i politici si appellano pubblicamente al diritto del più forte, i teologi cattolici mirano ad abbassare la potestà regia, derivandola dal popolo, in prò della divina autorità papale, gli scolastici continuano a sottilizzare, ed i teologi protestanti pongono in pericolo l' umana libertà.

Grozio, svolgendo i principî della nuova scienza a proposito della trattazione di un argomento importantissimo, com' è quello della pace e della guerra, nel quale deploransi più che altrove i tristi effetti dell' ignoranza del diritto di natura, invoglia coloro, che a questo miserando stato di cose possono porre rimedio, a leggere il libro, e ad apprendere così le nuove idee. I primi scrittori sul diritto di guerra, obbietto particolare, a cui intende la mente di Grozio irradiata dal lume di un diritto di ragione, sono il milanese Giovanni di Lignano, Giovanni Lupo di Segovia, che dissertano da teologi, entrambí ricordati da Grozio, Martino Garati di Lodi, Pietro Bellini, consigliere del duca Emanuele Filiberto di Savoia,

Digitized by Google

Francesco Asiasdemesa e Paris del Pozzo napoletano, i quali quattro discutono da giureconsulti. Ma sopra tutti si eleva Alberico Gentile, di cui Grozio fa onorevole menzione, primo ad esporre un complesso di regole circa la guerra, ed a separare nettamente la nozione della guerra dalla religione, collocandola entro i rigorosi limiti del diritto. Pertanto il diritto da lui concepito è il romano, e non il razionale; d' altra parte, egli tiene gli occhi rivolti al solo fatto della guerra, e poco bada alla pace, condizione normale dell' umanità, sicchè tal fatto non può essere esattamente valutato.

Grozio definisce il diritto naturale come un insieme dei principî della retta ragione, secondo i quali discerniamo la disonestà o l'onestà dell'azione, mercè la discordanza o convenienza, che l'azione medesima presenta con la natura ragionevole e sociale. Madre del diritto naturale è la stessa natura umana, che ci spinge a ricercare il commercio con i simili. Il diritto naturale è immutabile, e potrebbe esistere, il che non è concepibile senza un orribile crimine, nell'ipotesi della non esistenza di Dio. Il diritto in senso lato abbraccia morale e diritto in senso stretto, diritto imperfetto e perfetto, facoltà e merito; esso si distingue pure dall'arte di dare un giusto prezzo alle cose piacevoli e spiacevoli, utili e

nocive, presenti e future, ossia dalla politica. Ora, si noti che cosiffatta distinzione del diritto dalla politica era anche chiarita, quantunque in modo incompiuto, alcuni anni prima di Grozio, dal cosentino Giovanni da Palazzo nei suoi discorsi sul governo e sulla vera ragione di Stato. Pertanto il diritto naturale è ideato dal fondatore di questa disciplina nella sola forma del diritto dell' uomo individuo; e cotesto diritto diviene non rare volte arbitrio, come nel caso, in cui si dichiara essere permesso a ciascuno di rendersi schiavo di chi vuole. La proprietà individuale, succeduta alla comunione primitiva, si poggia sul patto espresso o tacito; la successione intestata ritrova la sua base in una naturale conghiettura della volontà del defunto. Lo Stato, corpo perfetto di persone libere unite, a fine di godere dei proprî diritti per l' utilità comune, è il popolo; onde la durata delle sue facoltà ed obbligazioni sotto la repubblica o l' impero. Il soggetto comune della sovranità è lo Stato; le forme politiche derivano dal consenso generale; dal consenso del delinquente, dato con l' atto criminoso, sorge la pena. Vi sono Stati patrimoniali e poteri nell'esclusivo vantaggio di chi li possiede. Vi è un diritto internazionale comune a tutte le nazioni; principio non riconosciuto dalla santa alleanza, che protegge il solo diritto interna-

zionale cristiano, e costringe la Turchia a vivere fuori del concerto delle nazioni civili, fino al trattato del 1856. Il libero svolgimento della sociabilità esige la libertà commerciale; e però una giusta cagione di guerra è il divieto dell'entrata di tutti i prodotti di un paese in un altro. Un popolo non può proibire il transito alle merci estere, non potendo porre ostacoli al commercio tra le nazioni. Il consenso delle genti giustifica le dogane e le proibizioni. Il mare è libero per ragion fisica e morale; questa doppia ragione cessa nel caso del mare prossimo.

Hobbes, il quale si rannoda a Bacone, sostiene non esservi altro fuori della materia e del moto, il pensare confondersi con il sentire, ed i fenomeni del nostro interno spiegarsi colla legge dell'associazione; ond'egli è da Levves e dai moderni cultori della psicologia dell'associazione stimato come loro precursore. Il concetto etico di Hobbes è riposto nella conservazione di sè, e propriamente della vita, base dei doveri di giustizia, di gratitudine e di pietà, che, adempiti, evitano la guerra di tutti contro tutti. Nello stato di natura, in cui tutti hanno diritto su tutto, e quindi tutti sono in guerra contro tutti, decide la forza; in esso non si hanno doveri, perchè non si è certi del reciproco adempimento. L'illimitata

paura e la legge di conservazione spingono tutti ad un patto fondamentale, dal quale sorge un potere assoluto, che determina l'onesto ed il giusto, e sancisce perfino in materie religiose. Cotesta teoria, elaborata in tempi anarchici, considera l'etica ed il diritto come mezzi esterni indirizzati allo scopo della cessazione di una terribile guerra; costituisce l'unione legale col cieco impulso della paura, ch'è debolezza; e tutta si fonda sul patto, espressione del principio della natura razionale individua, quale scaturigine dell'Ethos. In ciò Hobbes si avvicina a Grozio; e Grozio in una lettera, scritta a suo fratello, approva ciò che Hobbes dice in favore dei re, ma non i fondamenti delle opinioni del filosofo inglese, come la guerra di tutti contro tutti e l'assoluto potere dello Stato in cose di fede. L'assenso di Grozio, che pure concede molto ai re, obliando il suo principio della sovranità popolare, a quello che Hobbes dice in favore di essi, si spiega con gli eccessi della teoria rivoluzionaria del tempo, in cui Errico III è assassinato da un frate, ed il gesuita Mariana encomia l'assassinio. La legge in Hobbes, dice Stahl, ha una forma etica ed un contenuto fisico, mentre in Spinoza la legge opera sempre naturalmente. Cotesto giudizio ci sembra non interamente vero: perocchè nello Spinoza la legge di con-

servazione collegasi almeno colla vera forza, ch'è l'intendere, ed in Hobbes si riduce tutto ad un mero istinto cieco, per preservare l' essere umano dall' annientamento. Un'altra differenza tra i due filosofi si è che Spinoza, in opposizione di Hobbes, afferma che gli uomini, perchè nol possono, non hanno facoltà di trasferire tutti i loro diritti al sovrano.

Pufendorf, che alla filosofia cartesiana accoppia, in maniera assai esterna, il suo sistema di diritto naturale, chiarisce la base psicologica del diritto e la teoria dell' imputazione, nonchè la dottrina di Grozio. Ma lo svolgimento di tale dottrina spesso in lui non è profondo, e talora non è esatto; il che si argomenta specialmente dall' interpretare l' istinto sociale, ammesso da Grozio, non come benevolenza, ma come indigenza comune, e dalla confusione, che non si ritrova nel libro ove si tratta del diritto di guerra e di pace, della morale con il diritto; onde la tripartizione, che Pufendorf fa della morale secondo i doveri verso Dio, verso i simili e verso sè medesimo. Di questo filosofo Leibnitz ha sì poca stima, da non farne mai menzione nel lungo novero delle opere di diritto naturale, da lui presentato. Seguaci di Pufendorf sono Barbeyrac, Burlamaqui e De Felice. Barbeyrac, uomo di grandissima erudizione, del quale si

è detto, tenendo presenti le sue note a Pufendorf ed a Grozio, essere difficile stabilire, se sia costata maggiore fatica ai due filosofi costruire i loro sistemi, o al loro annotatore comporre i commenti, non è perspicace a segno, da comprendere meglio il diritto di ragione, dargli nuovo sviluppo, ed illustrare scientificamente la differenza tra morale e diritto. In Burlamaqui si osservano le tracce di Barbeyrac ed un cieco ossequio alle idee di Pufendorf. De Felice si distingue per le notizie sul diritto pubblico europeo e per i cenni bibliografici degli scrittori di filosofia del diritto; ma non sa punto emendare il sistema del suo autore e dei principali seguaci. Egli ignora i tentativi fatti in Germania, per distinguere morale da diritto, che incominciano mentre Burlamaqui non è ancora morto.

Le opere di Grozio e di Pufendorf sono in questo tempo da molti lati combattute. I romanisti, più irati dei teologi, accusano i filosofi di volere sostituire al capo d'opera dell'umana sapienza, al diritto romano. un'equità cerebrina, sulla quale non sono poi di accordo. I teologi, e massime i protestanti, incolpano di ateismo le ricerche razionali sul diritto. Gli uni e gli altri traggono partito dalle discordie delle scuole di diritto naturale. Seldeno, non volendo fondare sulla

ragione il diritto naturale, afferma derivare la legge di natura da Dio, avere questa una parte obbligativa ed un' altra permissiva, e rivelarsi le leggi divine, a cui tutti sono tenuti, mercè la Scrittura. Pufendorf, Le Clerc e Barbeyrac sono quasi unanimi nel criticare Seldeno, perchè deduce i principî di diritto dal decalogo e, specialmente, dalle tradizioni giudaiche. Coccejo concorda con Seldeno per la polemica; ma eleva un principio superiore, da cui ricava direttamente i precetti giuridici, cioè il volere divino, in quanto si conosce dai suoi atti, e si arguisce dalla perfezione dell' essenza divina, non facendo qui menzione della rivelazione.

L' unità di pensiero ed essere, affermata da Cartesio, avendo la sua base nel solo principio di causalità, dovea sciogliersi. I termini scissi, che pur conservano memoria dell' antica unione, originano l' indirizzo del formalismo, ossia la corrente speculativa, che mette capo al vuoto pensare, e l' indirizzo del sensualismo, che nasce dalla considerazione dell' essere e del sentire come pensare. Leibnitz vittorioso dello spinozismo, a cui oppone la monade pensante e percettiva, atomo d' Epicuro, indivisibile, indestruttibile, impenetrabile, punto inesteso e non modale, non riesce egualmente vittorioso del prevalente

sensualismo: perocchè egli commette lo sbaglio di porre prima la monade, ossia lo spirito, quale attività rappresentativa del molteplice nell' uno, e poi il fenomeno che, secondo lui, ha radice nell' oscurità della monade, senza riflettere che lo spirito è veramente tale, quando supera il fenomeno. Il fenomeno, che rimane nella sua integrità dopo l' apparizione dello spirito, gitta la sua ombra su questo, e lo sensualizza. I principî leibniziani, da cui risulta la cognizione, colti dalla percezione adeguata sono due: il principio di contraddizione o della possibilità metafisica, e quello della ragione sufficiente o della possibilità reale, base delle scienze concrete, e quindi della morale e del diritto. Leibnitz rivendica alla filosofia morale i doveri interni, posti da Pufendorf sotto la giurisdizione della teologia. Il diritto, per Leibnitz, si manifesta nelle forme di diritto stretto, di equità e di probità; la prima consiste nella giustizia commutativa, e si fonda sul precetto del non ledere; la seconda è riposta nella giustizia distributiva, e nel dare a ciascuno il suo; la terza si compendia nella massima del vivere onestamente. Lo scopo del diritto è il perfezionamento. L'idealismo pratico del sistema leibniziano consiste in una comunione di animi, consimile alla repubblica stoica, e collocata nel cerchio della morale con cer-

chi concentrici, comprensivi dei diritti, e con immediata dipendenza da Dio; onde Leibnitz si fa partigiano del governo umano, modellato sul divino, cioè del monarchico.

Dei tre gradi del diritto, da Leibnitz determinati, Tomasio si serve, per iniziare la separazione del diritto dalla morale, sostenendo che i doveri morali sono incoercibili o imperfetti, e tutelano la pace interna, mentre i doveri giuridici sono coercibili o perfetti, e tutelano la pace esterna. Di qui la conseguenza che lo Stato deve abbandonare la sfera morale e religiosa alla libera coscienza. Tomasio, dopo di avere indicato i varî significati del gius delle genti, osserva che un vero diritto fra le nazioni non può darsi, perchè non vi ha su di esse un'autorità superiore, che possa stabilire l'obbligazione al diritto corrispondente. È chiaro che egli in ciò, allontanandosi da Grozio, fa un passo indietro.

Wolf è il compiuto rappresentante di quell'indirizzo cartesiano, che si origina dal vuoto pensiero. Il suo principio etico, nato da un concetto organico del mondo e dalle fonti leibniziane, è il perfezionamento. Ma tale principio è formale; è un ideale pratico sì pietrificato, come lo stesso suo ideale metafisico, divenuto cosa; è senza sviluppo, e quindi non contiene in sè

il criterio della differenza tra morale e diritto, quantunque Wolf parli di doveri perfetti ed imperfetti. E quel metodo dimostrativo, da lui adoperato, per dare carattere scientifico al diritto naturale, è anche formale; di esso Wolf si serve per varî fini, e per canonizzare pure come di ragione naturale il feudo ed il regno erile, secondo osserva Romagnosi. Il Trendelenburg poi intende il principio wolfiano in un senso troppo individualista, e lo critica, dimenticando la formola di tal filosofo, ch' è questa: le buone azioni tendono o alla conservazione della perfezione essenziale, o all'acquisto dell'accidentale, o alla conservazione e perfezione del genere umano, ed in ispecie della propria famiglia, o alla conservazione e perfezione dei socî e del loro stato. Wolf ed il suo discepolo Vattel, seguendo la via battuta da Grozio nel campo del diritto internazionale, mentre accordano alle leggi positive un' autorità assoluta, riconoscono il diritto naturale degl' individui e delle nazioni come una sorgente di siffatta disciplina. Ed a tale sorgente attinge fra noi Lampredi, il quale inclina verso la dottrina wolfiana, quando scrive che, se il diritto fra le armi potesse difendersi, la sua penna l' avrebbe difeso, e quando si fa antesignano dei grandi principî di umanità e di giustizia, trattando dei limiti del diritto di guerra sui

mari. Lampredi, a somiglianza di Wolf, è privo del criterio della differenza tra morale e diritto: perocchè egli considera il diritto naturale quale formola comprensiva di leggi naturali, intesa alla felicità ed alla perfezione, ma non la definisce; ed introduce nella scienza del diritto ipotesi e teorie proprie dell' etica, come le ipotesi della ragionevolezza, della libertà dell'uomo, di Dio giudice delle azioni, e l'analisi dell'imputabilità morale con il delineamento degli officî. Il diritto, per Lampredi, che cammina sempre sulle tracce di Wolf, è la facoltà di usare tutto ciò, ch'è necessario all' adempimento dell'obbligazione, la quale è universale, primitiva e connata, e particolare, derivativa ed ipotetica. Il dominio presuppone, secondo i due autori, la comunione positiva delle cose, e trae la sua origine dagli appetiti della vita animale. Il Lampredi svolge nella stessa maniera di Wolf la dottrina dei contratti. Discorrendo intorno alla società, in quanto contratto consensuale, si apre la via per passare nel campo della società in genere, che si fonda pure sul consenso, dal quale fa nascere le leggi e l' impero. E qui si rende manifesto l' errore capitale di Lampredi, cioè il non distinguere i principî della ragione pubblica da quelli della ragione priva-

Digitized by Google

ta ; errore in quel tempo diviso dalla maggior parte degli scrittori di diritto naturale.

All' indirizzo poi dell' essere come pensare o del sentire come ideare si rannoda Locke, che ripiglia la tradizione scientifica nazionale, iniziata da Bacone e continuata da Hobbes. Kant definisce con molta chiarezza le due correnti filosofiche, quando dice che Locke sensualizza le idee nella stessa guisa, con cui Leibnitz intellettualizza i fenomeni. Locke ripone la regola dei costumi nella conformità o difformità di un' azione dalla legge, che ci attira, per la potenza del legislatore, la pena o la ricompensa. Egli parte dall' ipotesi di uno stato di natura, in cui scorge, a differenza degli altri filosofi, una legge comprensiva del diritto alla vita, alla libertà , alla proprietà, e di un certo potere di punire , spettante all' individuo. Lo Stato nasce dal patto, e mira alla tutela dell' individuo. Nato Locke in un paese , in cui il sistema rappresentativo avea messo salde radici, sapendo colà il potere della borsa frenare il potere della spada , che altrove sorgeva minaccioso con gli eserciti stanziali, vuol dare a cotesto regime, prodotto spontaneo dei fattori della civiltà moderna, una vita razionale; e però si solleva, da filosofo , al principio della sovranità del popolo ,

dal quale trae la conseguenza che al popolo spetti fare leggi, ed al principe l'eseguirle.

Ma la perfetta meccanica degli elementi del governo rappresentativo, considerato politicamente ed in rapporto alla costituzione inglese, è compiuta da Montesquieu, l'autore della divisione dei poteri in legislativo, esecutivo e giudiziario, ed il creatore di quella climatologia storica, di cui esagera il significato fino al punto, ed è questa una bella osservazione di Comte, da non discernere in alcuni casi la costanza del clima e la variabilità della storia, mancandogli il concetto del progresso. Montesquieu non si occupa di filosofia del diritto, ma scrive un libro, ove ogni nazione, come egli dice, può trovare le ragioni, sulle quali le massime della sua giurisprudenza sono poggiate. Dell'opera di Grozio, sì in voga nella sua epoca, Montesquieu non fa mai menzione; ed in quei tre luoghi dello Spirito delle Leggi, in cui accenna al gius naturale, intende parlare della legge morale.

Il sensualismo, non vinto, degenera nel materialismo del secolo scorso, in cui l'io penso, dunque sono di Cartesio diviene l'io sento, dunque sono di S. Pierre; l'ideologia, per opera di Tracy, si trasforma in zoologia; e le scienze morali sono da Cabanis, il quale parla di una riflessione intracraniale e del

pensiero come secrezione del cervello, considerate come parti della storia naturale. In quest'epoca si afferma che la libertà è un potere sovraintelligibile, e che la volontà vuole, come il fuoco brucia. Elvezio eleva quella morale del ben inteso amor proprio o interesse, che ha il suo ultimo movente nel piacere e nel dolore, e nel basso amore mercenario.

Rousseau ammette tutti i presupposti del sistema del diritto naturale, cioè l'idea della libertà dell'uomo individuo come base, l' ipotesi dello stato di natura, il principio dello Stato nel patto ed il suo fine nella difesa ed utilità individuale, e quindi la massima della sovranità popolare, a cui Sidney e Locke aveano già ricondotta quell' occasionale teoria della ribellione, che si originava dalle opinioni sui diritti della comunanza cristiana in fatto di cose ecclesiastiche, e che fu perfezionata, nell'interesse papale, dai Gesuiti. Rousseau compie il sistema del dritto naturale con una nuova considerazione, con la considerazione, cioè, della libertà in quanto inalienabile, mancante in Grozio e negli scrittori posteriori. Per tale difetto egli, non badando al principio comune della libertà individuale, non esita a collocare Grozio fra i maestri di servitù del genere umano, una ad Hobbes. Posto il principio della libertà inalienabile. Rousseau risolve il problema

Digitized by Google

di trovare una specie di unione politica, nella quale la libertà non si alieni, e ciascuno, obbedendo allo Stato, obbedisca a sè, con la rinuncia compiuta e reciproca di tutti i diritti individuali in favore della comunità; donde la volontà generale, la sovranità inalienabile, indivisibile e non rappresentabile, e quindi la critica del regime costituzionale, allora troppo meccanico. Il novatore ginevrino riconosce la rappresentanza solo nell' esercizio del potere esecutivo, che può, secondo le regole di prudenza, affidarsi ad un principe o ad un senato. Scopo dell' attività dello Stato è il bene pubblico, inteso in maniera astratta, non nel senso del bene di tutti nelle varie condizioni della vita, ma solo in una condizione uniforme. È dimostrato che lo stato di natura è un'ipotesi contraria alla ragione ed all'esperienza; che il contratto, presupposto dallo Stato, non è possibile senza la garenzia di questo: che il diritto è e dev'essere, mentre il contratto può non essere; che per ottenere la vera uniformità dell'interesse, cotesta pretesa eguaglianza, sarebbe necessario rimuovere non la sola differenza delle condizioni giuridiche, sibbene l' indefinita varietà di tutti gli elementi della vita; che, pure ammettendosi la distinzione tra volontà generale e volere di tutti, quella è sciolta da ogni necessità razionale.

Digitized by Google

La rivoluzione francese reca in atto il sistema del diritto naturale, modificato da Rousseau. Essa non è azione violenta; è risultato di lungo apparecchio, in cui entrano l' uomo nuovo uscito dal medio evo, il risorgimento, la Protesta, la filosofia cartesiana in tutte le sue fasi, le guerre religiose, la rivoluzione inglese, il progresso delle istituzioni americane e gli abusi del passato. Cotesti fattori, appartenenti a tutte le nazioni incivilite, ritrovano in Francia un punto favorevole, in cui concentrarsi, e determinare il grande scoppio. Separata, per opera di Rousseau, la volontà generale da ogni essenza o legge etica, la rivoluzione cerca la libertà non nel limite, ma contro il limite; e questo cade insieme a tutti quegli ostacoli secolari, frapposti allo svolgimento dell'uomo. La libertà, divenuta arbitrio per il difetto del limite, sente il bisogno di ristabilirlo ed appariscono nel campo della scienza e della realità varie ricostruzioni; ma sono tutte illusioni della fantasia, e cadono: perocchè esse non sono il frutto di quella ragione, che non è lontana dai fatti, sibbene sta in questi come principio, nè di quelle idee umane, le quali, secondo la mente del Vico, non sono assolutamente astratte, ma concrete e storiche.

Con l' indirizzo, che s' inizia dal pensiero come es-

Digitized by Google

sere o sentire collegansi pure le dottrine etiche dei sentimentalisti e degli utilitarî. Hutcheson opina derivare ogni azione morale da un'affezione verso esseri animati, e riconosce, insieme a Shaftesbury, a Reid, a Stewart e ad Hume, il senso o facoltà morale, percezione immediata del bene morale. Hume allarga il campo di questo, riguardando come virtù non solo la benevolenza, ma tutte le qualità utili ed anche piacevoli, sia in rapporto di chi le possiede, sia in rapporto agli altri. Smith fonda il suo sistema sulla simpatia, in cui il sentimento individuale si diffonde, e diviene universale. Ma la simpatia è prova, e non principio etico. A Smith, salvo notevoli differenze, si ravvicina Schopenhauer con la sua teoria della pietà come fonte della filantropia e della giustizia.

Bentham non è filosofo, ma legista; come tale guarda il solo interesse generale, che trasferisce in etica quale base, senza istituire quell'analisi psicologica dei principî, che fa Hobbes, e credendo ingenuamente all'originalità della sua dottrina dell'utile; il che lo mostra estraneo agli studî filosofici. Per lui la ricerca del piacere e l'abborrimento dal dolore costituiscono i motivi dell'operare; ed in ciò si accorda con Hobbes e Locke. Tale principio non può

dimostrarsi, secondo Bentham, il quale definisce l'utilità, combatte i sistemi che ripongono il criterio della qualificazione morale fuori del calcolo delle conseguenze, e costituisce l'aritmetica morale e la dinamica sociale.

Prodotto di tutta questa corrente, e particolarmente della dottrina di Bentham, è il moderno utilitarismo di Stuart Mill. Mill scrive che le umane azioni sono determinate dalla causalità, la quale, però, non deve intendersi come legame irresistibile o coazione misteriosa; e quindi, se ci fossero noti i motivi, le inclinazioni ed il carattere di un individuo, potremmo sapere il suo futuro modo di operare, meno nel caso, in cui intervenga un volere superiore. L'individuo può sempre mutare, se lo desidera, il suo carattere; ma cotesto desiderio è il risultato delle combinazioni esteriori. Pertanto nell'esposta teoria vi è una duplice contraddizione: vi è l'apparizione possibile di un volere superiore, ch'è causa e non risultato; e vi è una forza di resistenza alle cause determinatrici del di fuori, che si palesa con il mutamento di carattere, mentre il desiderio di questo mutamento deriva dalle stesse cause determinatrici, ossia dalle combinazioni esterne. La formola poi del sommo bene, non soggetta secondo Mill a prova diretta, chiarisce

il fine ultimo, per cui le cose sono desiderate, o si guardi il nostro o l'altrui bene, cioè un'esistenza esente di dolori e ricca di godimenti, sì per qualità che per quantità. La prova della qualità dei godimenti e la regola per misurarla in rapporto alla quantità si ritrovano nella preferenza data da coloro, che per le avute opportunità e per le proprie attitudini. sono meglio forniti di mezzi atti alla comparazione. Non vi ha dubbio che in questo concetto i piaceri intellettuali e morali siano per sè preferibili a quelli del corpo; ma non è meno certo che le attività mentali, ricercate per il godimento che arrecano, si corrompono, perchè si pensa tanto, per quanto il pensare produce piacere.

V.

Vico vede, come su abbiamo notato, essere natura dei principî, che da essi primi le cose escano, ed in essi ultimi vadano a terminare; e corregge Cartesio, in quanto considera il pensiero non solo come causa, ma ancora come fine dell'essere. La Provvidenza, ch'è in sè pensiero, si spiega, secondo il gran filosofo, da prima nell'ordine delle cose naturali, e poi in quello dei fatti umani, ossia ora come Provvidenza

naturale ed ora come Provvidenza umana; il che involge il doppio moto degli enti dal pensiero, loro principio, e verso il pensiero, loro fine; il sistema del logo, della natura e dello spirito di Hegel; e l'unica attività divina, in sè duplice, o l'uno ciclo in due di Gioberti. I corsi ed i ricorsi non dovrebbero significare altro fuori di questo moto; interpretati letteralmente equivalgono al moto egizio, al salire e scendere delle cose di Machiavelli, e negano il progresso storico. Ma cotesto còncetto della Provvidenza, non estramondana e predestinatrice, si rileva in modo chiaro dalla Scienza Nuova, verso la quale s'indirizza il Diritto Universale, e non dal libro dell'Antichissima Sapienza degli Italiani, in cui la Provvidenza è sovrastante, ed offre molte analogie coll'idea platonica del bene. Un tale libro, prima manifestazione del genio, che intende alla ricostruzione della storia colle ricche miniere delle lingue, contiene due presupposti, poscia dal Vico stesso abbandonati: la sapienza riposta delle origini, in seguito stimata quale boria delle nazioni e de' dotti, e l'essere l'uomo soltanto autore della matematica; il quale ultimo presupposto è una ristretta applicazione dell'importante principio della conversione del vero con il fatto. Vico nel Diritto Universale e nella Scienza Nuova si accorge

che l'uomo è autore non solo della matematica, ma della scienza, che deve procedere sulla storia delle umane idee, del mondo civile, che ha i suoi principî nelle modificazioni della nostra medesima mente umana, e della stessa religione: perocchè gli antichi, i quali aveano robustissimi sensi e vastissima fantasia, supposero gli Dei secondo le loro idee.

L'uomo è mente, volere e potere; egli tanto può quanto vuole, tanto vuole quanto sa; e però la mente è il principio. Nell'ordine del sapere l'uomo è prima senso, poi fantasia ed in ultimo ragione; e quindi la sua storia deve correre per tre tempi, il divino, l'eroico e l'umano. Al conoscere, al volere ed al potere corrispondono il dominio, la libertà e la tutela, i tre elementi dell'idea del diritto, che deriva dalla forza della ragione, la quale ora si rivolge contro la cupidità, ed è virtù etica; ed ora mira ad equiparare tra gli uomini l'utile, ed è diritto, che ha solo come occasione l'utilità e non come causa. Il dominio, la libertà e la tutela costituiscono l'autorità, ch'è monastica, economica e civile. Dal dominio, dalla libertà e dalla tutela derivano le tre forme pure dei governi, il regno, la repubblica popolare e quella degli ottimati. La scienza del diritto si fonda sulla ragione o filosofia, e sull'autorità o filologia; essa

costa di vero e di certo, ossia di ragione e di autorità; l'autorità è parte della ragione e non arbitrio, il certo è parte del vero. Di qui la distinzione tra la ragione della legge, che si attiene al vero, e la sua mente, che riguarda il certo; e la prima idea di una conciliazione tra diritto razionale e positivo. Il diritto positivo, posta la distinzione tra vero e certo, non è in tutto identico nè in tutto opposto all'ideale; esso attua il diritto ideale, secondo la legge dello svolgimento del sapere, ch'è la stessa legge dell'evoluzione dei tempi, e quindi nei suoi albori è giusta violenza, che in seguito si copre di miti, ed alla fine raggiunge la perfezione, mercè l'aperta verità e generosa ragione. Il diritto è ottimo nello stato eslege; è degli ottimati nei primi governi; è dei Quiriti in Roma, ov'è diretto ed esemplare, prima delle dodici tavole, rigido nella repubblica, e benigno sotto il principato, in cui a Dio fa ritorno, essendo da Lui nella prima epoca derivato; epoca di divinazione e di costumi, tutti aspersi di religione e pietà. Incominciarono i governi dall'uno con le monarchie familiari: indi passarono ai pochi con le aristocrazie eroiche: s'inoltrarono ai molti ed a tutti con le repubbliche popolari: finalmente ritornarono all'uno con le monarchie civili. Le forme miste nascono dal bisogno dei popoli d'im-

Digitized by Google

plorare la fede. Il diritto da prima si rivela nelle costumanze e poi nella legislazione. Grozio, Seldeno e Pufendorfio errano, cominciando dagli ultimi tempi delle nazioni incivilite, e quindi dagli uomini illuminati dalla ragione naturale tutta spiegata, cioè dai tempi in cui sorgono i filosofi, che si alzano a meditare una perfetta idea della giustizia. Coll'inizio delle genti comincia la materia del diritto naturale delle genti. Grozio erra pure, quando afferma doversi l'origine dei feudi attribuire ai Barbari: perocchè i feudi sono ricorso del diritto delle genti maggiori, antico quanto Omero, ossia quanto il tempo eroico. Machiavelli ed Hobbes sono partigiani dell'ipotesi epicurea del caso; Hobbes, particolarmente, non vide fra i suoi fieri e violenti la Provvidenza, che collo spavento restaurava l'ordine.

La dottrina di Vico intorno ai rapporti tra ragione ed autorità, tra vero e certo, e la sua critica dei rappresentanti della scuola astratta della giurisprudenza, cioè dei principi del diritto naturale, dal novero dei quali bisognerebbe escludere Seldeno, che abbandona il criterio razionale, e si appoggia al dato teologico, dànno il più compiuto concetto del diritto. Infatti, se il certo è parte del vero e l'autorità è parte della ragione, da un lato non si può incorrere in quel relativi-

smo storico, tutto nel farsi e non mai nell'essere, negando gli elementi ideali ed eterni del giure; e dall'altro non è più lecito concepire il diritto quale ideale astratto senza sviluppo, senza storia, come un vero senza il relativo certo. Ora, giovi ricordare che la scienza, secondo Vico, deve procedere sulla storia delle umane idee; e quindi l'idea del diritto fuori della storia non sarebbe umana.

La critica poi dell'opinione di Grozio sui feudi è figlia di quel concepimento del corso e ricorso, negazione della storia, la quale non si muove soltanto con costanza, ma anche con varietà. E siffatto concetto impedisce a Vico d'approfondire il grande significato del cristianesimo; ond'egli si rannoda ai filosofi egizî, a Polibio ed a Machiavelli. Mario Pagano, che ha il merito di rilevare nella dottrina di Vico l'influenza delle cagioni esterne, cade pure in questo pernicioso errore.

Non è poi molto esatto parlare di Machiavelli come un mero seguace di Epicuro. Machiavelli sostiene contro Livio e Plutarco nascere la grandezza romana dalla virtù, quantunque a lui sembri che cotesta legge sia spesso negata dalla fortuna; e però non abbraccia assolutamente l'ipotesi meccanica. È notevole che quei consigli dati nel Principe, e detti diabolici da

Digitized by Google

Campanella, e quella tendenza del solitario di S. Casciano verso Cesare Borgia, possono non essere, accogliendo le idee del Vico, cose estranee ai piani della Provvidenza, la quale dalla libidine bestiale ricava la castità dei matrimonî, dall'abuso della libertà signorile trae la libertà popolare, dalla dissolutezza dei popoli il dominio delle nazioni più forti; e con i Polifemi dispone all'ubbidienza, con gli Achilli magnanimi ed orgogliosi prepara la repubblica degli ottimati, con gli Aristidi e Scipioni giusti e valorosi prepara la libertà popolare, con gli Alessandri e Cesari, immagini di grandi virtù e vizî, introduce le monarchie, con i Tiberî tristi e riflessivi pensa a stabilirle, e con i Caligola, Neroni e Domiziani dispone rovesciarle. Non era forse Cesare Borgia tristo e riflessivo, e quindi possessore delle qualità necessarie in quel tempo di corruttela a fare della misera Italia uno Stato? In questo luogo d'oro, ed in parecchi altri della Scienza Nuova, si mette in evidenza un criterio della moralità storica, molto diverso da quello, che regola la moralità delle altre sfere della vita.

Vico designa bene la differenza tra la sua epoca dei bestioni, delle gigantesche nature, di empî, impudichi e nefarî e lo stato di natura di Hobbes; ma non è possibile ammettere quell'epoca, siccome il Ge-

novesi avverte, perchè, essendo troppo animalesca e ferina, collocherebbe l'uomo fuori della sua natura; il che è assurdo. D'altra parte, siffatto stato non dovrebbe entrare nella storia, secondo un principio dello stesso Vico, il quale afferma che la scienza della storia debba cominciare dal momento, in cui gli umani cominciano ad umanamente pensare, e ad entrare in certo ordine. Oltre a ciò, Vico ha il torto di trasformare troppo presto lo stato ferino nel periodo dei casti, pii e sapienti, o età divina; sicchè l' epoca eroica, ch' è posteriore, sembra una caduta.

Kant vede lo stesso principio di Vico nel conoscere. Il conoscere è un fatto complesso; esso risulta da elementi sensibili ed intellettivi; e quindi è mestieri spiegarlo nella sua integrità e non in uno dei suoi lati, siccome fanno Locke e Leibnitz. Locke vuole risolvere il problema della conoscenza, tenendo presente una sola parte, il senso; Leibnitz invece fonda tutta la sua teoria sull' altro fattore, l' intelletto. In Kant questi due diversi indirizzi si unificano; ed egli ripone la possibilità della cognizione, considerata come un tutto, nel gran principio dell' unità sintetica originaria dell' intuizione e della categoria, del senso e dell' intelletto, della natura e dello spirito; concetto non difforme da quello del Vico, che parte da una

Provvidenza o Mente, la quale si svolge da prima come Provvidenza naturale e poi come Provvidenza umana. Kant, però, concepisce tale fecondo principio nei limiti del giudizio, e del giudizio sintetico a priori; non si avvede che il giudizio, per la sua particolare indole, esprime più l'opposizione fra i termini che la loro unità, esplicata, chiarita e provata dal solo sillogismo, che la trasforma in termine medio; ed il termine medio, osserva profondamente Aristotile, compie lo stesso ufficio della causa in natura; e quindi egli non può nella Critica della Ragione Pura superare l'opposizione tra reale ed ideale, ed il formalismo. La Critica della Ragione Pratica tenta di sciogliere il nodo contenuto nella Ragion Pura, cioè l'opposizione. Nella cognizione, secondo Kant, la materia viene dal di fuori, mentre lo spirito come libertà è autonomo, si determina tutto da sè. Ma il concetto dell'autonomia del volere è da Kant stesso ridotto a quello del volere indeterminato e vuoto, a cui si oppongono le inclinazioni, respinte fieramente dall'alleanza col dovere; sicchè il formalismo ritorna. E di vero, l'imperativo categorico ordina che l'azione si converta con la legge, e possa servire come massima di tutti i tempi e di tutti luoghi; ma non indica il contenuto della moralità. L'esclusione delle tendenze

Digitized by Google

e degli affetti dall'idea del dovere, per cui Kant non loda la morale cristiana, per aver adoperato l'amore e la carità, è una riproduzione della condanna degli Stoici.

Come la Critica della Ragion Pura fissa le condizioni, le leggi ed i limiti della conoscenza, così la Critica della Ragion Pratica versa sulle nozioni fondamentali dell'ordine pratico. Tali nozioni sono morali e giuridiche, e costituiscono nel loro complesso la metafisica dei costumi, scienza costruita col solo pensiero formale da Kant e non con ideali, che Vico chiamerebbe umani. La morale differisce dal diritto, perchè quella riguarda atti interni ed intenzioni, e può comandare in maniera propria tutto ciò che comanda il diritto, e questo abbraccia atti esterni, prescinde dalle intenzioni, e non può sanzionare ogni precetto morale. Ora, si fa chiara la separazione e l'opposizione tra morale e diritto nel sistema di Kant, non avendo egli concepito concretamente l'idea etica, e non potendo per conseguenza tale idea apparirgli come sorgente comune dei due termini opposti, morale e diritto.

La nozione del diritto nella filosofia kantiana partecipa del difetto generale del sistema; è formale. Essa è riposta nell'insieme delle condizioni, per cui la li-

bertà di arbitrio di ciascuno può coesistere con la libertà di tutti , mercè una legge universale. Ma in che consista questo insieme non è detto da Kant. Il diritto sarebbe vano, senza la facoltà di costringere; il diritto di necessità, che non implica coazione, non è vero diritto, perchè si riduce ad un'impunità convenuta. Il diritto è privato e pubblico; il privato ha per obbietto la proprietà. Le cose, a cui il privato si applica sono obbietti corporali, prestazioni altrui e stato di persone; onde la divisione del diritto in reale, personale e misto. Il diritto pubblico è la garentia del privato. La ragione c'impone di passare dallo stato di natura, che in Kant è un' idea e non un fatto, allo stato sociale. Il diritto pubblico è costituzionale , è diritto delle genti, e cosmopolitico. Lo Stato nasce dal contratto; ma il suo contenuto non è arbitrario: perocchè nello Stato l'uomo ha vera libertà, eguaglianza ed indipendenza. Lo Stato non ha altra missione che d'ordinare la coesistenza delle libertà. Di qui scorgesi che lo Stato, secondo Kant, quantunque sia di diritto o di polizia, pure, avendo una necessità di ragione, esce dai confini del sistema del diritto naturale. Lo stesso obbligo, che hanno gl'individui di passare dallo stato naturale al sociale, hanno gli Stati,

Digitized by Google

i quali dovrebbero organarsi in modo, d'assicurare la pace universale e perpetua.

A Vico succede Genovesi, ed a Kant succede Fichte. Genovesi, discepolo di Vico, non pare seguace di Wolf nè di Locke, da lui paragonato all'alta e nobile pianta del cipresso, ch'è però sterile; egli è ecclettico, sebbene mostri un pò di scetticismo, e stimi di più Locke. L'ecclettica libertà di filosofare, da Genovesi proclamata, emancipa l'insegnamento filosofico dalla servitù dei testi in Italia e fuori, perchè non bisogna obliare che le istituzioni del filosofo napoletano ebbero plauso, e furono accolte in Germania. In etica Genovesi si accosta molto a Locke, L'uomo, secondo l'autore della Diceosina, tende alla felicità; questa si raggiunge con l'equilibrio della cupidità individuale e della socialità; la regola, per armonizzare queste due forze, è la legge morale, ch'è una, certa, immutabile ed obbligatoria, e si formola così: serba i diritti, e, se violati, rimettili. Il diritto è proprietà essenziale, data agli esseri ragionevoli, e garentita dalla legge del mondo; esso è strumento di felicità. Vi è eguaglianza rispetto ai diritti ingeniti; l'ineguaglianza nasce dai diversi ordini e specie di cose. Tutti i diritti acquisiti per via di fatti si riducono al dominio individuale, che si origina dal bisogno. L'occupazione

Digitized by Google

è legittima, se vi è fatica sulla cosa occupata. Circa i diritti acquistati per patto vi sono pure quelli derivanti dál mutuo ad interesse; è da condannarsi lo stabilire interesse per rischio. Chiunque viola un diritto è taglione. Il vero stato naturale non è quello di Vico e di Lametrie, ma il patriarcale. La coesistenza sociale, effetto dell' esistenza dell' uomo, è la base della sovranità, che presuppone anche il consenso tacito o espresso. Le leggi debbono essere elaborate da un senato di savî. La forma mista di Sparta e della costituzione inglese è invenzione divina. Allo Stato appartiene il dominio eminente; il diritto di sorvegliare le scuole ed il diritto sulla parte temporale della Chiesa sono pure prerogative dello Stato. Il diritto esige il pieno rispetto della neutralità, dell' alleanza e dell' ambasceria, e si oppone alla conquista, compiuta anche sotto pretesto d' incivilire i popoli.

Genovesi si collega con l' indirizzo, superato da Vico e da Kant, del pensiero com'essere o senso, e propriamente con l' utilitarismo di Locke: perocchè il fine dell'uomo, secondo lui, è la felicità, e quindi i motivi dell'operare non possono essere altri che il desiderio del premio ed il timore della pena. L' autore della Diceosina considera il diritto come pro-

prietà essenziale dell' uomo; ma non sa vedere fino a quel punto si possa il diritto alienare; combatte lo stato di natura, parla intanto di certi diritti concessi allo Stato per la comune sicurezza, e scorge un antagonismo, che dopo Vico è cessato di esistere, tra diritto di natura e diritto civile. Di Genovesi rimangono le idee sulla pena, sulla sovranità come effetto di coesistenza sociale, sulle poche leggi, sull'ordine dei gentiluomini privati o ceto medio, scorto da lui nel *pagliettismo*, sul senato dei savî e sulla necessità di rendere i dominî liberi, mobili, non collettivi, divisibili ed accessibili a tutti, nonchè sull'unità e sovranità dello Stato. I concetti intorno alla necessità di trasformare l'ordinamento dei dominî derivano da quelle Lezioni di Commercio, che organano, prima di Smith, la scienza della ricchezza della nazione e della giusta popolazione; scienza insegnata per la prima volta in Napoli da Genovesi sulla cattedra istituita da Intieri. Certo, non è discosto dal principio del lavoro, elevato da Smith, chi afferma, come il Genovesi, venire la ricchezza dalla fatica, e manifestarsi nelle arti primitive e secondarie, e nel commercio. L'idea poi dell'unità e sovranità dello Stato, che nel reame di Napoli esprime un nuovo trionfo della laicocrazia, per opera di un prete, congiunge Genovesi,

che lotta però da filosofo , ad Argento , a Riccardi, a Capasso ed a Giannone, i quali tutti rintuzzano le pretensioni di Roma con ragioni di storia civile e di fonti canoniche.

Nel sistema di Fichte l'unità sintetica originaria è autocoscienza; è produzione di sè, e, come tale, tesi, antitesi e sintesi. Per Fichte conoscere importa che il soggetto, l'io, sia anche in sè non io; onde la formola: io come io e non io. Ma l'io di Fichte non pone sè come io reale, nè il non io come natura; ma pone sè quale forma e non realità del conoscere; e quindi non è veramente assoluto; donde il subbiettivismo o relativismo fichtiano, che si rivela anche nell'etica e nel diritto naturale. E di vero , l'azione morale, che secondo Kant presuppone la conformità alla legge necessaria ed universale, in Fichte deriva dall'operare dell'io per convinzione, e si compie nell'entusiasmo o eccitamento reciproco ad operare in tal guisa. Ma Fichte non dice in che consista la convinzione, o meglio non indica il contenuto di questa, perchè diventi condizione di moralità. Per Kant la libertà giuridica è dal suo nascere limitata dalla libertà universale; per Fichte essa si origina dall'esistenza individuale, reale dell'io, ed è riposta nel diritto dell'essere razionale di affermarsi come sola causa

nel mondo sensibile, ed è per sè illimitata, insieme alla facoltà coattiva che vi aderisce. Se non che, dovendo l'io ammettere altri io, deve attribuire ad essi la stessa potenza illimitata, e quindi deve spontaneamente moderare la propria nello stesso tempo, in cui gli altri si limitano per lui. In questo punto la libertà si trasforma in arbitrio, ossia in potere sciolto da ogni legge; e Fichte perfeziona con Rousseau il sistema del diritto naturale, non tenendo conto di quei germi di filosofia giuridica speculativa deposti da Kant, il quale vede la gran differenza tra l'arbitrio e la libertà, e stima attuarsi questa, una all'eguaglianza ed all'indipendenza, nello Stato. Fichte non sa intendere come dalla legge morale, che comanda in modo assoluto, e si estende su tutto, si possa dedurre una legge permissiva. Nell'ente razionale vi è l'amore del dovere per il dovere e l'amor di sè e dei concittadini per sè; l'uno è detto tendenza, ch'è assoluta ed obbligatoria; l'altro, detto potenza, non ha siffatto carattere, perchè si riduce alla libertà illimitata, alla libertà, che esclude ogni legge. Il sottoporsi della libertà dipende dalla libertà stessa; e quindi la comunità di diritto e lo Stato sono necessarî nel solo caso, in cui si voglia essere conseguenti. In tal modo, lo Stato, secondo Fichte, può essere distrutto e ricosti-

tuito dall' arbitrio. Pertanto egli, in una seconda epoca della sua speculazione, modifica le prime dottrine, perchè si allontana dall' idealismo subbiettivo, e si avvicina al principio dell' io assoluto; onde corregge le sue antiche idee giuridiche, come chiaramente si rileva da un' opera postuma sullo Stato.

Spedalieri, come Genovesi, muove pure dalla tendenza dell'uomo verso la felicità, di cui i diritti e le obbligazioni sono strumenti. Per lui il diritto naturale è un potere conforme alla ragione, che nasce non da qualche fatto degli uomini, come il positivo, ma da attributi essenziali della nostra natura. I principî del diritto naturale sono verità necessarie ed immutabili; quelli di diritto positivo hanno caratteri opposti. I diritti naturali, che convengono all'uomo, in quanto uomo, mirano alla conservazione, al perfezionamento, alla proprietà, alla libertà di fare ciò che concerne i tre diritti indicati, alla libertà di pensare, all'uso della forza per la difesa e reintegra delle nostre ragioni, ed all'aiuto dei simili, che forma obbietto di diritto imperfetto in tutti i casi, tranne in quello di estrema necessità. Subito che l' intelletto, dice Spedalieri, vede nella natura stessa delle cose doversi una cosa fare nel tal modo, l'uomo entra in una vera obbligazione, in una necessità conforme alla ragione, benchè non

Digitized by Google

contratti con alcuno; di che segue, che ogni contratto racchiude un' obbligazione, ma non ogni obbligazione è contratto.

Quante sono le specie del diritto, tante sono le specie dell' obbligazione. Le nozioni del bene e del male, del giusto e dell' ingiusto, contenuto della legge naturale, non vengono da convenzioni umane, dal volere arbitrario di Dio, ma sono seguele delle cose, esprimenti verità necessarie, eterne, che Dio non può non approvare. È evidente che Spedalieri con i tre concetti del diritto, dell' obbligazione e della legge naturale, e con il suo procedere tutto razionale, che si ammira precipuamente nel primo libro della sua opera, rimonti al gran principio della moderna filosofia del diritto, cioè alla ragione come fonte dell'Ethos, alla ragione, ch'è lo stesso ordine delle cose, e quindi ad un volere obbiettivo, e non più soggettivo ed arbitrario, come quello, su cui si fonda tutto il sistema detto di diritto naturale, e che ha la sua ultima espressione in Fichte.

La stessa osservazione bisogna fare, quando Spedalieri passa a confrontare lo stato di pura natura con la società civile, ed a congetturare le origini di questa. In un primo confronto ritrovansi, egli dice, certi comodi ed inconvenienti comuni ai due stati, deri-

Digitized by Google

vanti dalla natura dell'uomo e sue necessarie seguele. Così, per esempio, nello stato di natura, tendendo l'uomo alla felicità, ed essendo pur dotato di potenze suscettive di varia esplicazione, vi deve essere, come nel consorzio civile, eguaglianza di diritti e di obbligazioni naturali, e disuguaglianza circa la materia di essi diritti. In un secondo confronto trovasi che l'uomo sta infinitamente meglio nella società civile, di quello che sarebbe nello stato di pura natura, quanto al corpo. E nel terzo si vede che, riguardo allo spirito il vantaggio è tutto della società civile. Lo stato di natura dunque, conclude Spedalieri, anche se potesse sussistere, sarebbe infinitamente più funesto della condizione sociale. Ma siffatto stato è assai verosimile che non abbia esistito, perchè gli uomini in esso difficilissimamente avrebbero potuto ideare, essendo selvaggi, il sistema di società, per passarvi. È uopo supporre che Iddio medesimo con un solo tratto d'onnipotenza creasse tutto insieme, e la specie umana, e la società civile, ed il linguaggio, e le idee astratte, almeno le più necessarie alla sussistenza fisica ed alla condotta morale. Ora, non v'è dubbio che tali concetti del filosofo siciliano distruggono, da una parte, una delle basi del sistema del diritto naturale, ossia l'ipotesi dello stato di natura; e dal-

l'altra, riconducono alla nozione della società la teoria dei diritti innati, i quali credevansi possibili nello stato anzidetto, quasi che la parte potesse concepirsi senza il tutto, e la persona individua fuori dell' organismo etico.

Nondimeno Spedalieri non sa interamente sottrarsi all'influenza dei principî del tempo, e dopo di avere elevata a criterio etico-giuridico l'idea della natura delle cose, e combattuto lo stato di natura, afferma essere il contratto il fondamento o ragione intrinseca della società civile. Imperocchè, egli dice, bisogna distinguere il fatto dal diritto; altro è cercare che cosa sia avvenuta di fatto, ed altro che cosa dovea farsi per diritto. E si può bene sostenere che l'uomo nasca e non entri in società, come una verità storica, e dimostrare in pari tempo che il contratto implicito sia la base di diritto della società civile. In qualunque stato l'uomo si trovi, affinchè questo sia consentaneo alla natura, dev'egli trovarvisi per sua volontà, per suo consenso, altrimenti si farebbe violenza al suo diritto di libertà, ch'è sempre vigente, e che non può mai perire. Ma qui il fondamento, indicato nei primi capitoli da Spedalieri, della seguela necessaria ed eterna delle cose, che Dio non può non volere, viene meno ed è sostituito dal vuoto e subbiet-

Digitized by Google

tivo principio del consenso. Il quale non è certamente estraneo alle varie condizioni della vita ed ai diversi ordini; ma non è tutto, perchè il volere soggettivo deve conformarsi a quella volontà sostanziale ed obbiettiva, ch' è la norma, la legge, l'ordine delle cose.

Romagnosi non è in filosofia un mero riproduttore delle idee di Locke, di Condillac e di Bonnet; egli si avvicina molto alla dottrina di Campanella, il quale considera la cognizione delle cose esterne, detta da lui *addita*, come fondata tutta sulla certezza della cognizione *abdita*, cioè sulla coscienza dell' essere, potere, volere e saper nostro. È evidente che il concetto d'una originaria conoscenza *abdita* o di una primitiva spontaneità dell' intelletto, si opponga a tutti i sistemi dei sensualisti moderni, che affermano venire le nozioni dal di fuori, ed apprendere l' anima prima altro e poi sè. Ma, secondo il Romagnosi, le percezioni non sono copie di originali esterni; esse derivano dall'energia indeterminata dell'io o unità sua attestata dalla coscienza nelle funzioni del conoscere, volere ed eseguire, disposta variamente per influenza di stimoli esterni, e si debbono riguardare come segnali, a cui corrispondono cose e modi esistenti. Così la mente, dice Romagnosi, conosce con verità ed opera con effetto. L'insigne scrittore distingue i tempi

dello svolgimento intellettuale in epoche di dottrina personificata, in età di dottrina imitata e nel periodo della dottrina filosofica, nel quale s' inizia, per opera di Galilei, la vera cognizione delle cose, dedotta dalle loro cagioni assegnabili. Sia pur vero, egli esclama contro gli esageratori, che prima siasi fatto abuso di astrazioni gratuite e speculazioni santificate, non dobbiamo, perciò, gittarci nell'estremo opposto. Fra le nuvole ed il fango vi è una posizione di mezzo; onde Romagnosi fa buon viso agli assiomi mediani di Bacone.

Intorno alla morale, al diritto ed alla politica, Romagnosi distingue cinque scuole, la favolosa, la trascendentale, la teologica, la fittizia, e la filosofica. Critica la prima, perchè conia il diritto naturale su di un ipotetico stato di selvaggia solitudine; la seconda, perchè non avvalora l' equità con un prepotente interesse; la terza, perchè scambia il volere umano col divino; la quarta finalmente, perchè, a forza di finzioni, si creano uomini e qualità. La quinta, per contrario, muove da fatti indubitati, e passa a leggi indeclinabili e norme visibili; essa quindi assume come fatti fondamentali le tendenze naturali dell'uomo, per contemperarne gli atti con necessaria equità. La possanza sociale si deve, perciò, considerare quale effetto emergente da

Digitized by Google

tale contemperamento, da cui debbonsi derivare canoni e leggi, senza dimenticare l'azione del tempo e di quella fortuna, che Romagnosi rispetta, avendo distinta la perfettibilità dall' incivilimento, e questo riguardato solo come arte, donde il concetto dell' arbitraria trasmissione di fatto della civiltà. E cotesta scuola filosofica non è veramente baconiana, perchè i fatti e non le opinioni sono le basi delle scienze morali e politiche; nè è quella fondata da Bentham, il più segnalato, dice il filosofo civile italiano, tra quei moderni, che predicano l'ateismo del diritto e della morale, che non distinguono utile regolato da utile sregolato, e presentano le nozioni etiche senza le loro radici, proscrivendo come chimerico il diritto naturale e delle genti, sol perchè non si elevano al concetto di un utile anteriore alle leggi positive, al principio dell'equo buono di Vico.

Il diritto naturale, come scienza, è la cognizione sistematica delle regole moderatrici degli atti umani, derivate dai rapporti reali e necessarî della natura, a fine d' ottenere il meglio ed evitare il peggio; il meglio sta nel procacciare, per mezzo della società, la più felice conservazione dell' uomo, accoppiata al più rapido e compiuto perfezionamento del medesimo. Cotesta definizione non tien conto della differenza tra

morale e diritto, potendo gli atti umani essere ora puramente etici, ed ora giuridici; riproduce la nozione della legge secondo Clarke e Montesquieu, consona all'indirizzo positivo della filosofia romagnosiana, che sempre ricerca l'idea nel fatto; presenta il concetto della natura siccome ordine spontaneo e necessario di cose, siccome ordine di ragione, necessità non coattiva, ma morale; ed integra la formola utilitaria della felicità, scorgendo questa nell'equo buono di Vico. Il diritto naturale, scrive Romagnosi che si attiene alla dottrina vichiana del vero e del certo, è di ragione necessaria ed immutabile, e di posizione mutabile quanto le vicende della natura e della fortuna, e sotto questo punto di vista è tanto esteso, tanto pieghevole e multiforme, quanto le circostanze necessarie; onde la conseguenza: essere l'incivilimento di diritto necessario, e quindi il concetto di un diritto economico, ch'è la sanzione delle teorie liberali di Smith, e della massima di Genovesi: chi governa troppo, governa male, nonchè dei principî migliori del Bandini, del Verri ecc.

Le idee direttive di tutta la giurisprudenza pratica, svolta da Romagnosi, possonsi ridurre a quattro. In primo luogo, viene la formola del pareggiamento della scambievole utilità, salvo l'inviolato esercizio della

Digitized by Google

comune libertà; ad essa si riferiscono le leggi sui diritti personali e reali, le leggi sugli assenti, sulle tutele, sulle cure, e le disposizioni legislative sui contratti e sulle successioni. Viene, in secondo luogo, la nozione d'una veduta legislativa, comprensiva dei complicati rapporti delle circostanze sociali e del loro contemperamento, sussidiata dalla statistica che, secondo Romagnosi, oppositore in questo caso di Say, s'informa al principio di uno Stato politicamente forte, atteggiato con i costitutivi della potenza e tratteggiato in tutti i periodi della vita degli Stati. Si presenta, in terzo luogo, il concetto, che svela la connessione tra diritto ed economia politica, per cui la giustizia sociale fa casa colla verità ed utilità comune, ed è seguìta dalla possanza. Viene, in ultimo, l'idea comparativa delle legislazioni, che fa dire a cotesto autore non esservi nazione più provetta della romana nell'arte del pareggiamento della utilità; arte che ancora si ritrova, secondo lui, nel codice civile attuato nel regno d'Italia.

Quel moto sì potente ed esteso, iniziatosi a nome dei diritti disconosciuti dell'individuo, riesce, come innanzi si è accennato, alla glorificazione teoretica e pratica dell'arbitrio. E si osserva nei sistemi di Rousseau e di Fichte, e nell'immensa corrente rivoluzio-

naria che l'individuo, volendo riaffermare la sua personalità, produce il vuoto intorno a sè, e poi tenta di ricostruire con un volere, senza nozione etica, il mondo umano. Ma tale sforzo, perchè contro natura, non è coronato dal successo; e tosto una reazione si palesa in forma di nuovo indirizzo, derivante dal principio del volere obbiettivo. Questo principio è destinato a dare sostanza alla vuota forma razionale ed universale di Kant, riabilitando l'idea di una necessità ideale superiore, e reintegrando quel lato dell' uomo che tiene alla comunità; e però lo Stato antico in questo momento desta ammirazione. Nondimeno bisogna notare che il lato della comunità riaffermato non ha più l'antico valore, svolgendosi nella storia dopo quello dell' individualismo. Da questo tempo si chiarisce l'esigenza d'un'armonica conciliazione dei due elementi, che solo il concetto dell'organismo morale può fornire.

In Italia il principio di un volere obbiettivo non si perde mai interamente di vista dagli scrittori del secolo passato, e da quelli, che pure ne rappresentano le idee nel presente. Infatti, Genovesi, quantunque abbia molte idee comuni con i filosofi francesi, pure, a sentirlo, mostra per essi compassione, perchè usciti, a cagione dell'animo violento, fuori dei limiti di natura, e muove dalla necessità di serbare i diritti, e

Digitized by Google

di rimetterli, se violati. Lampredi riguarda il diritto come facoltà di adoperare ciò ch'è necessario all'adempimento dell'obbligazione, la quale deriva, secondo lui, da un certo impulso sensitivo verso la felicità e dall'apprezzamento di ragione. L' obbligazione, per Lampredi, nasce dalla natura stessa delle cose, e perciò dal volere di Dio, autore e conservatore supremo delle leggi del mondo. Spedalieri combatte lo stato di natura, e si eleva fino alla nozione dell'ordine delle cose. Romagnosi, infine, fonda il suo sistema sulla necessità di natura, e critica gagliardamente Rousseau.

Quegli autori italiani, che più inclinano verso le massime degli Enciclopedisti, da cui ricevono in contraccambio lodi in gran copia, sono Galiani, Beccaria e Filangieri. Galiani, economista, pubblicista e letterato, non si è mai occupato di ricercare i sommi principî del giure. Beccaria, a cui l'Europa deve la riforma di barbari sistemi penali, ereditati dall' impero romano, dalla legislazione statutaria e dalla bolla di oro, ed illustrati da Carpzovio, da Claro e da Farinaccio, parte dall'ipotesi del contratto sociale, per stabilire il diritto di punire, e quindi nega la legittimità della pena di morte, a differenza di Rousseau, il quale muove dallo stesso punto, e conclude in favore della pena di morte, sorgendo, come egli dice, il diritto d' infliggerla dalla

cessione, che l' individuo fa alla società del potere di rischiare la vita, per conservarla. I principî del grande penalista ed illustratore della legge della divisione del lavoro sono metodicamente svolti da Renazzi, che dai romani giureconsulti e da Matheus toglie il criterio pratico, l'equità e la purgatezza. Renazzi ammette lo stato di natura ed il contratto sociale, e lascia indecisa la quistione sulla pena di morte, contentandosi di combatterne gli atroci modi. Filangieri si avvicina all'astratta filosofia francese, credendo all'onnipotenza dell'arbitrio legislativo, cui spetta distruggere immediatamente le leggi del medio evo, lasciate dagl'Irochesi di Europa, e creare genî e filosofi col toccare la sola molla dell' onore. Egli, guidato sempre da criterî astratti, riconosce leggi buone per tutti i tempi e luoghi; mentre Montesquieu esige la rispondenza delle leggi ai bisogni di un paese e di un' epoca. Si può affermare che Filangieri mostra ciò, che si dovrà fare, e che Montesquieu spiega solo il già fatto. Ma il legame della Scienza della Legislazione con le teorie francesi si rende in particolar maniera manifesto, quando Filangieri accetta la distinzione dello stato di natura dal sociale, e discorre sulla cessione dei diritti individuali alla società, fra i quali vi ha pure la fa-

Digitized by Google

coltà di uccidere l'ingiusto aggressore, fondamento della legittimità della pena capitale.

Fuori d'Italia il nuovo indirizzo è rappresentato dagli scrittori detti della reazione, dai seguaci dell'idea storica, da Schelling e da Schleiermacher. I primi intendono alla reintegrazione di quell'oggettività anteriore al gran moto rivoluzionario, e concepiscono il restauramento degli ordini secondo le varie tradizioni nazionali. Così, De Maistre, il quale estende la teocrazia al principato ed alla nobiltà, e fonda la teoria del sistema papale, riproduce il concetto dell'antica monarchia francese; Burke, ammiratore del tipo cavalleresco, del sentimento dell'onore e della religione, senza accogliere la nozione teocratica, combatte con i sussidî della civiltà inglese e colle idee conservatrici la rivoluzione, in cui non scorge altro che male; ed Haller, che attribuisce al potere regio un carattere di diritto privato, s'ispira ai principî dell'antica costituzione territoriale alemanna. I partigiani della scuola storica, che vuole essere giudicata come scuola positiva e non filosofica di giurisprudenza, secondo afferma lo stesso Stahl, muovendo dalla connessione del diritto con la coscienza nazionale, considerano il diritto indipendentemente dal volere individuale, lo distinguono dalla legge, e riguardano lo Stato come organismo; essi

Digitized by Google

mostrano pure gran rispetto per ciò che esiste e molta avversione per le repentine elevazioni e subitanei rovesci. Savigny, capo di questa scuola, sostiene l'antico diritto, ed inclina, per la sua nascita e per le sue disposizioni, verso l'idea conservatrice; Thibaut, capo della scuola filosofica, attacca l'antico diritto, ed è dalle sue convinzioni spinto ad entrare nel campo dei fautori del progresso. Nondimeno è uopo rilevare che Savigny non si priva del concorso dell'elemento filosofico, nè nega il progresso, egli che riconosce il principio della continuità dello sviluppo delle forme giuridiche, e, quantunque difenda la tradizione, mostra spirito liberale. D'altra parte, il Thibaut dichiara di non conoscere un giureconsulto solo, che, nella speranza di migliore avvenire, disprezzi ciò ch'è stato ed è ancora; ammira altamente Niebhur; e proclama con ardore la necessità di quelle riforme, che, però, non si oppongono alle condizioni storiche. Giovi notare che sì la nozione storica, come il principio filosofico ritrovino la loro unità nell'immortale teoria vichiana del vero e del certo, nella quale s'integrano, e si compongono ad armonia.

Schelling eleva il principio speculativo dell'identità, in quanto ragione, di natura e spirito, e spiega la realità del conoscere, non intesa da Fichte. A tale

Digitized by Google

identità egli assurge con intuito intellettuale. Schelling, conformemente alla dottrina fondamentale della sua filosofia, pone la base dell'etica nell'idea di una volontà superiore ai voleri particolari ed assoluta, che si svolge nei varî organismi morali. Lo Stato, per lui, è armonia della necessità e della libertà nell' elemento reale, mentre la Chiesa è l' espressione della stessa armonia nel regno spirituale della fede. Lo Stato risulta dall' uno e dal molto; e dal vario modo di equilibrio di questi due elementi dipende la storia delle nazioni. Nell'antichità prevale l'uno; nei tempi moderni l'uno, in forma di monarca, si contrappone al molto, rappresentato dagl' individui, i quali hanno coscienza di sè, e formano il popolo. L' uno adunque nello Stato attuale è astratto, non è vero e concreto uno; onde il bisogno della congiunzione della monarchia con la Chiesa, che esprime l'uno nell'ideale. Ma Schelling cade nel naturalismo, poichè il suo principio d'identità come ragione è appena intuìto e non chiarito dialetticamente; e però si trasforma innanzi all'intelletto in natura, che in sè è pure mentalità. Da ciò segue che il concetto etico del filosofo dell' identità, sebbene oggettivo, non sia compiutamente determinato.

Il punto di partenza di Schleiermacher è analogo

Digitized by Google

a quello di Schelling; è la ragione, potenza universale ed oggettiva, che nel suo svolgimento forma natura e mondo morale. Il mondo morale, secondo Schleiermacher, è spiegato dall' etica, comprensiva delle leggi razionali del costume, del diritto, dello Stato e della Chiesa, nonchè dalla storia o attuazione di tali leggi. L'essenza dell' etica deriva dalla compenetrazione della ragione con la natura; compenetrazione che non è mai compiuta; onde la particolarità della natura. La funzione organativa, per cui la ragione fa della natura il suo strumento, e la denotativa, che trasforma la natura in simbolo della ragione, costituiscono i modi della compenetrazione. Il diritto è fondato sull'etica, ed è racchiuso dallo Stato, processo di sottomissione della natura al dominio della totalità nazionale degl' individui. Ammessa questa nozione dello Stato, è chiaro che la sfera del pensiero speculativo, o della comunione scientifica, e quella della libera socialità e del sentimento religioso, anche in forma di comunione, non debbono collocarsi nel campo, ove si esercita l'azione dello Stato. Dipendendo la costituzione dello Stato dal vario elemento nazionale, segue che non sia possibile una metafisica, sibbene una fisiologia politica. Ma vuolsi qui osservare che il principio di Schleiermacher, ossia la ragione come po-

tenza assoluta ed universale, è, quanto quello dell'identità come ragione di Schelling, sfornito di moto dialettico; e quindi Schleiermacher ricade nella posizione del filosofo dell'identità. Inoltre, egli, con l'affermare che lo Stato è un processo di soggezione della natura, assegna ad esso un significato tecnico e non etico; e per conseguenza da un lato non connette la comunione scientifica e religiosa con la grande istituzione politica, e dall'altro rende lo Stato medesimo obbietto di studio fisiologico. Se lo Stato si riduce ad un tecnicismo, è impossibile attribuirgli una personalità, senza cadere in contraddizione: perocchè la macchina non è, nè può mai divenire persona.

VI.

Schelling s'innalza al sommo principio immediatamente, con un intuito, con un'esplosione o colpo d'archibugio, secondo si esprime Hegel sul proposito. Hegel allontana il presupposto dell'intuizione, e perviene alla coscienza assoluta con una serie di atti, ligati in guisa che l'uno derivi dall'altro, e contenga l'altro, come una forma maggiore in sè reassume la minore. Egli dalla coscienza più elementare, ossia dalla sensibile, in cui l'oggetto è appena distinto dal sog-

Digitized by Google

getto e veduto confusamente, si eleva alla coscienza rappresentativa, che considera l' oggetto come cosa con determinate proprietà; da questa forma del sapere giunge all' intelletto, il quale apprende la cosa come forza o causa, come legge ed individuo; dall'intelletto riesce all' autocoscienza, che ha di fronte un altro io; e dall'autocoscienza, infine, si ritrova nella sfera della mente come identità, sempre però distinta in sè, dell'oggetto e del soggetto. Le determinazioni di questa identità sono quindi oggettive e soggettive; tali determinazioni sono le categorie, materia della logica, che è pure scienza della realità prima o metafisica. La logica abbraccia la teoria dell'essere, che si sviluppa nelle categorie della qualità, della quantità e della misura, quella dell'essenza, che dà luogo a tutte le categorie di relazione; e quella del concetto, che ha i suoi momenti nel concetto immediato, nel giudizio, sua divisione, e nel sillogismo, sua reintegrazione. L' essere è la tesi; l' essenza è l' antitesi, in cui l'essere si divide; il concetto è l'unità dell'essere e dell' essenza; l' intero processo delle categorie è il logo. Il logo compiuto in sè ed intuìto è la natura o ragione sensata; la natura è l'altro, l'immediatezza dell' idea; ond'essa appare sempre come posta, creata; ed ha ragion di mezzo rispetto allo spirito.

Le primitive categorie della natura sono spazio e tempo, che indicano la pura esteriorità; la materia è spazio concreto, che ha tendenza di ritornare in sè, essendo grave, e tendendo i gravi al centro. La meccanica è scienza della materia pesante; la fisica è la scienza della materia particolarizzata nei corpi, e finisce nella chimica; l'organica è la scienza della materia viva. La vita ha i suoi gradi; il vegetale assimila ed esala materia; nell' animale si vede un' assimilazione ed esalazione della forma della materia: perocchè l'animale assimila con il sentire, ed esala con l'appetire.

Lo spirito in quanto senso indeterminato di sè, prima, e poi come senso concreto o individuale, è pura anima, immedesimata col corpo, partecipe della vita della natura, di cui risente le varie influenze; onde le differenze di razza, di temperamento, d'idiosincrasia e di veglia e sonno, nonchè di sesso. Divenuta l'anima senso di sè concreto, compenetrata con sè, è identità ideale, sapere, coscienza, distinzione d'io e non io. La coscienza con le sue diverse forme, siccome innanzi si è notato, riesce alla mente o all' oggettività certa ed alla certezza obbiettiva. La mente, cotesta identità d'oggetto e soggetto in forma subbiettiva, è teoretica: la mente teoretica incomincia con

l'essere intuizione, e diviene in seguito rappresentazione e concetto. Producendo la mente l' oggetto, l' universale o il concetto, da teorica si trasforma in pratica, identità di oggetto, e soggetto in forma obbiettiva; e la mente pratica è da prima sentimento pratico o appetito vago, e poi inclinazione, affetto, passione, libero arbitrio, ed alla fine libertà razionale o morale, che si attua nel costume. In quanto libertà razionale, la mente pratica diviene spirito etico, unità della mente teorica e pratica. Tale spirito è attività produttrice di un oggetto non più sensibile, rappresentabile ed intelligibile, sibbene di un oggetto etico o giuridico. L'anima, la coscienza e la mente si ritrovano in ogni individuo, e non costituiscono mondi; lo spirito come Ethos è comunità di soggetti, e quindi un mondo. Ma, nella prassi non sparisce la lotta delle passioni; onde la necessità di una sfera più alta, in cui lo spirito possa acchetarsi. E questa sfera è il punto, ove, mercè l'arte, la religione e la filosofia si raggiunge l'assoluto, che l'arte esprime nell'intuizione sensibile, la religione contiene nel sentimento e nella fede, e la filosofia scovre nell'evidenza della ragione. È nella filosofia che lo spirito acquista compiuta coscienza di sè, e costruisce tutto con la mente. Non si oblii che già Vico avea detto che l' uomo, intendendo, fa tutto.

Il sistema di Hegel è stato, ed è ancora segno di critiche di vario valore, fatte specialmente dai filosofi, i quali con nuove dottrine hanno tentato, e tentano di superarlo. Herbart, l'avversario formidabile del principio dell'attività, perchè secondo lui contraddittorio, si accorda con Hegel nel riconoscere il pensiero come verità dell'esperienza; e se ne allontana nel considerare il pensiero come assolutamente indistinto, uno, non relativo, ossia come monade inerte, incomunicabile, elevata a vera realità delle cose. Ma il pensiero è in sè relazione, ragione, idea; e chi dice relazione, dice moto; ond' è che Hegel non ha punto torto nel concepire il pensiero come nesso ed attività. Schelling, nella sua seconda vita filosofica, scorge nel sensibile un effetto di quel sovrasensibile, che non è puro concetto o ideale egheliano, incapace di muoversi e di creare, sibbene è libero risolversi, libero fare, oggetto di un' esperienza superiore, umana, in cui si ritrova la chiave della religione e del mito. Stahl ripete l' accusa di Schelling, quando afferma essere la filosofia di Hegel un panlogismo. Ma la mente, secondo Hegel, non è astratta idealità; essa è identità, distinta in sè, di oggetto e soggetto, a cui si perviene mercè il processo fenomenologico, e quindi origine e fondamento di una logica, ch' è

pure ontologia. Inoltre, la mente egheliana da una parte si svolge in mente teoretica, pratica e libera, o mente etica eguale al libero risolversi, e dall'altra è di gran lunga superiore, perchè ragione tutta spiegata, come direbbe Vico, all' esperienza umana di Schelling, che contiene elementi fantastici ed arbitrarî.

Parecchi si accordano nell' accusare Hegel di spinozismo. Ma lo stesso Hegel respinge l'accusa, chiarendo la differenza tra il sistema veramente panteistico di Spinoza ed il suo. Nello spinozismo Dio è sostanza o indifferenza, e le cose e gli uomini appariscono come modi o affezioni, ed in quanto modi sono sforniti di propria consistenza; e quindi gli uomini si veggono privi di fine e destituiti di libertà, non potendo il modo conoscere quella sostanza, ch'è per sè incapace di conoscersi, ed il mero effetto non potendo sollevarsi fino alla causa. Nell'eghelismo poi Dio è assoluto spirito che non procede per legge meccanica di causalità, bensì per sviluppo o autogenesi. La qual cosa importa che, se tutti gli esseri sono, vivono e si muovono in Dio, e Dio in essi, non vi sono, vivono e si muovono nella stessa maniera, perchè le cose naturali, non avendo virtù di farsi ciò che debbono essere, ed essendo inte-

ramente fatte sin dalla loro origine, sono immediatamente in Dio, e Dio è immediatamente in esse; mentre l'uomo è in Dio, in quanto si agita per unirvisi, in quanto si eleva da sè, ricrea Dio, proponendoselo come fine dell'operare, e quindi Dio è mediatamente in lui. È chiaro dunque che nel sistema di Hegel l'uomo non è semplice modo o effetto, ma anche causa. Ora, l'effetto, ch'è causa, ossia l'ente, il quale diviene, per opera sua, quello che dev'essere, è fine, è persona. Ma l'individuo umano è, si dice, persona fugace ed illusoria nell'indicato sistema, senza riflettere che nella vera evoluzione degli enti e delle forme un ente o forma non sparisce, sol perchè seguìta da un'altra superiore, siccome si vedrà appresso. Pertanto cotesta evoluzione non si è che rare volte ben compresa; onde una folla di equivoci. Un acuto seguace di Herbart, il Thilo, per esempio, volendo dimostrare che l'etica egheliana sia una specie di spinozismo, alterato dalle libere teorie di Kant e di Fichte, afferma che, per Hegel, il valore di ogni idea, e quindi delle idee etiche, si misura con il criterio spinoziano della grandezza e della potenza. E di vero, egli soggiunge, nell'eghelismo una forma vince l'altra, perchè più estesa, più comprensiva, più potente dell'altra. Or chi non vede che Thilo intende la

potenza solo in senso di grandezza, di quantità, mentre in Hegel ha un profondo e sempre vario significato etico? Lo Stato vince la corporazione, nella filosofia del diritto egheliana, non perchè più esteso e meccanicamente più forte, ma perchè dotato di maggiore potenza etica; e così via via. Tra il concetto della potenza della natura e quello della potenza morale vi è molta distanza.

Trendelenburg, il quale opina che nella dialettica egheliana sia, con moltissima arte, nascosta l'intuizione, e che senza intuizione non vi è passaggio, ricolloca alla cima il movimento, seguendo Aristotile. Il movimento, semplice, originario, comune al pensare ed all'essere, produce da prima spazio e tempo, condizioni dell' esperienza non prive di oggettività e d'infinità, perchè generate dal movimento, che non può finire. Trendelenburg, però, non si avvede che il divenire nell' eghelianismo deriva dalla natura stessa del pensare, ch' è ad un tempo atto di unione e di distinzione, relazione, moto. Egli non supera la posizione di Hegel: perocchè il movimento, essendo comunità di essere e pensiero, non è corporeo, e non può risultare che dal pensiero, il quale solo può contenere sè stesso e l'essere, ed uscire da sè, e ritornare in sè. Ed il movimento, così riguardato, si con-

fonde con l'attività sintetica originaria di Kant e con l' idea di Hegel. Trendelenburg dunque non si oppone realmente ad Hegel, sibbene ad Herbart, nemico del movimento. Si noti che il Trendelenburg stima non essere le contraddizioni, da cui muove Herbart, veramente tali; che se pure, egli soggiunge, fossero vere contraddizioni non sarebbero nel sistema herbartiano risolute; e che se anche fossero risolute, in questo sistema rimarrebbe non sciolta la più alta, quella del fine.

Non si può nemmeno affermare che la moderna speculazione italiana abbia superato l' eghelianismo; essa, per contrario, studiata nelle varie fasi, mostra d'avvicinarvisi sempre più (1). Galluppi comincia con porre a base del conoscere empirico la forma kantiana della coscienza, ossia la distinzione, insegnando che la percezione del fuori di me è inseparabile dalla coscienza del me; e certo non dimentica Kant, quando riconosce giudizi sintetici a priori pratici, ed idee nascenti dallo spirito sinteticamente uno. L'intero pen-

(1) Uno dei più profondi critici dei tempi nostri, il professor Bortrando Spaventa, dopo di avere illustrata, con i suoi varî e preziosi lavori, la filosofia italiana del risorgimento, ha con molta evidenza dimostrata la connessione tra le dottrine dei tre ultimi nostri filosofi ed i sistemi moderni.

Digitized by Google

siero del filosofo calabrese sulla filosofia tedesca, e massime su Schelling ed Hegel, non ci è ancora chiaro, perchè contenuto in alcuni manoscritti, non pubblicati fino a questo momento dagli eredi. Rosmini innalza a principio della cognizione un concetto trascendente, quello dell'ente; egli, come Kant, vede nel fatto del conoscere l'intuizione o dato dal senso, la categoria, e la riduzione di quella a questa nella percezione intellettiva. Ma l' idea dell' ente, per la sua indeterminatezza, non può prestarsi alla filiazione delle categorie, nè queste possono venire dal senso; e perciò, conclude Gioberti, il trascendentalismo rosminiano riesce al nullismo. Di qui sorge la necessità di un principio concreto del conoscere, cioè idoneo a generare le categorie. Cotesto principio è la formola giobertiana. Gioberti, per spiegare la conoscenza, non ricorre ad un' idea vuota ed inerte, come quella di ente, ma ad un' idea che comprende ed origina tutto, all' idea creativa, nuova forma dell'attività sintetica originaria di Kant. Se Quinet avesse indugiato a giudicare Gioberti, non avrebbe scritto che questi nel paese degli ardimenti intellettuali si arruola nella retroguardia del passato.

Vi ha, infine, il positivismo, che combatte la metafisica come costruzione estranea ai fatti ed arbitraria,

e pretende relegare il sistema di Hegel fra i vaneggiamenti dell'intelletto. È strano che i positivisti riconoscano la continua progressione di tutte le scienze dallo stato teologico al metafisico, e da questo al positivo, e la neghino solo per la metafisica, la quale, nel tempo della maturità, non è punto destinata a trasformarsi, una alle altre discipline, sibbene a distruggersi. Genovesi mostra, certo, migliore acume nel distinguere problemi solubili da insolubili, senza revocare in dubbio, per questi ultimi, il diritto della metafisica. D'altra banda, i positivisti non si accorgono che la metafisica, da essi tanto combattuta, è quella del vuoto pensare, distrutta da un pezzo, non dall'empirismo, ma dalla metafisica della mente, che deve, secondo Vico, procedere sulla storia delle umane idee. Quando la metafisica diviene storia, la filosofia si unisce alla filologia, l'idea si trasforma in fatto, il certo è parte del vero, e l'intuizione e la categoria vengono da unica e primigenia energia, in tal caso l'empirismo, prenda anche sembianze di positivismo, non può mai prevalere; imperciocchè l'esperienza e la storia non sono in una dottrina sì larga ed armonica escluse, fornendo concretezza al conoscere, ma intimamente legate alle idee, dette con ragione da Galilei gemme incastrate nella nostra mente, perchè da esse emana

Digitized by Google

la luce. D'ora in poi l'empirismo non ha altra missione che di servire da contrappeso, di refrenare, cioè, il conato dell' intelletto verso la sfera della trascendenza, e non può più, come per lo passato, esercitare assoluto predominio.

VII.

Vi ha, dice Hegel, due specie di leggi, leggi naturali e leggi sociali. Le prime, avendo la loro ragione fuori di noi, si debbono accettare come sono; le seconde si possono, perchè derivanti dall'uomo, ritrovare in opposizione alla sua mente. L'opposizione cessa con la conoscenza scientifica del diritto, la quale presuppone il diritto nella sua realità di legge positiva: perocchè tutto ciò ch'è razionale è reale, e tutto ciò ch'è reale è razionale, intendendosi per reale quello ch'è veramente necessario e permanente nel cosmo morale. La filosofia del diritto ha per obbietto l'idea del diritto e la sua effettuazione; essa è parte della filosofia, e quindi deve procedere dall'astratto al concreto, ligando intimamente i varî elementi del concetto del giure. Il diritto naturale, fondato su principî universali, differisce dal positivo, determinato dal carattere nazionale, dalla religione e dal grado di ci-

Digitized by Google

viltà di un popolo. Il diritto positivo non contraddice al diritto razionale, sibbene sta a questo come le Pandette alle Istituzioni. Intanto non bisogna mettere il relativo in luogo dell'assoluto, e confondere la spiegazione storica con il giudizio sull'intrinseca legittimità degl'istituti.

Il sole del diritto è la ragione; la sua sostanza è la libera volontà, concepita quale attività dell'idea assoluta, in quanto si esplica. E come il peso è l'essenza della materia, così la libertà è l'essenza del volere. Il volere non è immediatamente libero; incomincia a manifestarsi in forma di appetito vago; diviene in seguito inclinazione ed arbitrio, e si trasforma poi in libertà razionale o spirito etico, che si reca in atto mercè il costume. Il diritto, inteso in senso lato, non è altro che l'esistenza, la realità del volere, che si determina per sè, del libero volere. Kant e Rousseau hanno il torto di considerare il diritto non come ideale di ragione, ma come principio di restrizione della libertà d'arbitrio di ciascuno. Dai varî gradi dello svolgimento della libertà nascono varie forme del diritto; i principali gradi di tale sviluppo, conformemente all'esplicazione dell'idea, sono il diritto astratto o personale, il diritto della morale o volere in sè riflesso, ed il diritto della vita sociale e politica, unità e verità dei due momenti precedenti.

Digitized by Google

Il concetto egheliano della filosofia del diritto, siccome scienza, che ha per contenuto l'idea del diritto e la sua realizzazione, è superiore a quello di Grozio e di Kant, e si avvicina molto alla dottrina di Vico e di Romagnosi. Grozio riguarda il diritto naturale quale giurisprudenza primitiva; ma la ragione, per lui, non è pure motore e sostanza della storia. Kant, sempre chiuso nel formalismo, dichiara di costruire la metafisica del diritto con la sola ed astratta ragione, e di non accogliere i fatti che in maniera di delucidazioni. Vico è il primo a scorgere che l'idea, per sua essenza, diviene fatto, ed il fatto è parte dell'idea o del vero, prendendo la figura del certo; il che, in fondo, significa il medesimo della massima di Hegel sì combattuta, cioè che l'ideale sia reale ed il reale ideale. Ma siffatta massima, dicono Ahrens ed altri, conduce alla giustificazione dei fatti compiuti, alla glorificazione della vittoria, al fatalismo ed al quietismo, senza riflettere che per Hegel non è ideale tutto ciò che accade, bensì quello che accade, ed è, com'egli si esprime, necessario e permanente nel cosmo morale, cioè l'effettuazione della ragione; e però egli avverte che non bisogna porre il relativo in luogo dell'assoluto, e confondere la spiegazione storica con il giudizio sull'intrinseca legittimità dei fatti. A torto,

Digitized by Google

dunque, l'Ahrens critica Hegel di non distinguere i principî dai fatti. Sulle tracce di Vico procede Romagnosi, che afferma essere il diritto di ragione immutabile e di posizione variabile, e non essere esatto sostenere che la ragione o sostanza del diritto si riduca ad una formola o astrazione, perchè essa non è fuori delle stesse vicende dell'opportuno e della sorte. Hegel su questo si accorda con Trendelenburg, il quale opina doversi il principio fondamentale della nostra disciplina riporre nella suprema idea del diritto, e questa riprovare con lo svolgimento storico, essendo proprio della nozione il convalidare, secondo nota Aristotile, e l'essere dai fenomeni convalidata. È uopo, però, osservare che nella teoria dell'Hegel circa i rapporti tra diritto ideale e positivo vi è un paragone sbagliato: perocchè tra diritto razionale e storico non può mai correre la differenza, che intercede tra le Istituzioni e le Pandette, l' una e l' altra forme di quel diritto, che il popolo romano avea a sè costituito.

Se il diritto è la realità del libero volere, intendendosi in sènso larghissimo, non può confondersi con il potere del più forte, su cui fondasi la dottrina di Trasimaco ed in parte quella di Haller, nè immedesimarsi con l' autorità surta dalla paura hobbesiana, nè ridursi a mero mezzo della possanza rafforzata dal-

l'accordo, come pretende Spinoza. D' altra parte, cotesto pensiero della realità del libero volere o dell'accordo della volontà subbiettiva con l' obbiettiva è di gran lunga superiore al precetto utilitario, alla deliberazione del maggior numero, ed alla nozione di Fichte. Già, Hegel medesimo rileva con evidenza, siccome si vedrà anche in seguito, il subbiettivismo della dottrina di Rousseau e di Fichte. E però non ci pare che siano nel vero l' illustre Mamiani, quando afferma che il sistema egheliano scalzi dalle basi il principio morale assoluto, e si risolva nelle teorie dell'utilità e del beneplacito della maggioranza. ed Ahrens e Thilo, i quali dicono che il punto di partenza di Hegel sia la dottrina di Fichte intorno alla libertà, non discernendo la profonda differenza, che corre tra la libertà di Fichte, ch' è arbitrio, e la libertà di Hegel, ch'è identificata con l'essenza etica universale ed assoluta. Ma simile critica sarà appresso di nuovo discussa. Ora, è bene aggiungere che, per Hegel, il diritto non è semplice modo di restrizione, come per Kant e per lo stesso Rousseau, nè insieme di libere condizioni pel compimento armonico della destinazione umana, siccome pensa Krause, nè, infine, si compendia nel mero accordo della maggior parte dei voleri, in quanto regola della lotta. come opina Herbart; sibbene è un

ideale concreto di ragione. La coesistenza e l'armonia, carattere delle idee pratiche herbartiane, sono effettive conseguenze dello sviluppo di tale ideale, e non fondamenti.

Il concetto, che Hegel ha del diritto in senso universale, è comune ai più grandi filosofi e giureconsulti. La realità etica dell'autore dell'idealismo assoluto, in fondo, non differisce dalla giustizia platonica, che coordina le virtù particolari ed assegna a ciascuna facoltà ciò che le si deve, dalla giustizia universale di Aristotile, dalla natura degli Stoici, che ha radice nella ragione scevra di affetti, e dall' arte romana del buono e dell' equo; imperciocchè essa si compendia in quell'unità del volere soggettivo ed oggettivo, ch'è il costante presupposto di tutte le definizioni summentovate. E Grozio non parla forse di un diritto in senso lato, comprensivo della morale e del diritto propriamente detto? In Vico la forza del vero, ossia l'umana ragione, ch'è virtù in quanto pugna contro la cupidità, prende nome di giustizia, indirizzandosi ad equiparare le utilità. Romagnosi concepisce il diritto anche più largamente, non distinguendolo in seguito dalla morale; per lui il diritto è norma moderatrice dell'atto umano, derivante dai rapporti reali e necessari delle cose. La giustizia giuridica di Rosmini, la

quale ha le sue supreme ragioni nella filosofia del diritto, non può non essere parte della giustizia universale, di quel fondamentale concetto etico, da cui in ispecial modo si diramano poi morale e diritto. Secondo Trendelenburg, il diritto è il complesso delle determinazioni universali dell' operare, che rendono possibili la conservazione ed il perfezionamento dell'umana convivenza, in forma di tutto o organismo etico e delle sue parti. Il diritto, per questo filosofo, procura le condizioni necessarie a recare in atto ciò ch'è etico, con la potenza propria del tutto organico; e quindi ora ingiunge ed ora vieta. Con la coazione, lato fisico, il diritto mostra il suo valore: perocchè, direbbe qui Jhering, la bilancia senza la spada è l'impotenza del diritto, e la spada senza bilancia è pura violenza. La formola di Trendelenburg è accettabile, in quanto formola del generale concetto etico, nel quale morale e diritto fanno uno; e sotto questo punto di vista non è diversa dalla teoria egheliana della realità etica, cioè dell'accordo del volere soggettivo con il volere oggettivo; accordo che non può non promuovere la conservazione ed il progresso della società e dell'individuo. Se poi la definizione del fondatore del realismo ideale si voglia intendere specificamente, in senso proprio e particolare, non vi ha dubbio che

conduca a quell'errore, consistente nella negazione di un determinato contenuto del diritto; perocchè non si riconosca nel diritto una sostanza propria, quando lo si consideri come semplice mezzo dell'attuazione dell'etica. E qui, confondendosi ciò che è puramente etico con il lato etico del diritto, si viene implicitamente a togliere alla coazione la sua ragion di essere, perchè la sfera morale è, di sua natura, ripugnante alla forza. Non ci pare, dunque, che il principio di Trendelenburg sia un progresso su quello di Hegel; che anzi ci sembra da meno, costituendo, secondo il sistema egheliano, diritto e morale, ossia il regno della libertà esterna ed il dominio della libertà intima, lo svolgimento di quella realità etica o del giusto in senso universalissimo, tutto, prima delle due parti, non inteso bene da Trendelenburg che, insieme ad altri scrittori, critica Hegel, dicendo non essere genetico derivare la morale dal diritto, il quale è energia conservatrice ed esplicatrice della morale. In ultimo, giovi avvertire che la nozione del giusto in senso lato, sebbene sfigurata dall'eudemonismo, si trova nella dottrina utilitaria di Stuart Mill, in cui la convenienza è il fondo comune dell'etica e del diritto.

Digitized by Google

VIII.

Il libero volere, per Hegel, è immediatamente persona o soggetto, che ha coscienza di sè, e dà legge a sè medesimo. La capacità giuridica trae origine dalla persona, fondamento del diritto privato; e però il primo precetto giuridico è questo: sii persona, e rispetta gli altri come persone. Nella sua primitiva o immediata esistenza il diritto si attua nella proprietà, nel contratto e nell' ingiustizia. Nella proprietà vi è il libero volere in quanto atto singolare; il contratto è relazione di volontà a volontà; nell' ingiustizia il volere nella sua particolarità si oppone a ciò che esso è, in quanto volere razionale ed universale. La divisione del diritto in personale, reale, e riferentesi alle azioni, confonde le legittime pretensioni, nascenti da rapporti sostanziali di famiglia e di stato con quelle inerenti alla semplice persona individua. La divisione di Kant dei diritti in personali, reali, e personali di specie reale non va esente dalla stessa critica. In generale la divisione romana dei diritti in personali e reali non è esatta, perchè la sola persona ha un diritto sulle cose.

Le principali idee di Hegel sulla persona non sono punto contrarie ai moderni concepimenti di Trende-

Digitized by Google

lenburg ed alla filosofia giuridica italiana. Chi afferma, come Hegel, individuarsi la libertà universale nella persona, non si discosta da chi dice, come Trendelenburg, divenire l'individuo persona, perchè membro del grande organismo etico, sì diverso dal naturale. Nè si dimentichi che il Vico avea scritto che l'uomo è conoscere, volere e potere; che da queste tre potenze vengono il dominio, sapiente distribuzione dei beni, la libertà, moderato uso di essi, e la non colpevole tutela di sè o forza sostenuta dalla fortezza; che l'insieme di tali attributi forma l'autorità, la quale, avendo le sue condizioni nella sapienza, nella moderazione e nella fortezza, non può svolgersi fuori della società del vero e dell'equo buono. Romagnosi poi toglie dal Vico il concetto dell'autorità di diritto, e dimostra lucidamente la necessità del civile consorzio per l'esercizio di questo complesso di poteri. Rosmini dà l'ultimo crollo all'ipotesi dello stato di natura, e riconosce che la persona o soggetto intelligente e libero non possa apparire fuori della società; il che sarebbe fuori dell'umanità. L'identica nozione ritrovasi nella sociologia di Comte, fondatore della politica positiva, in cui la statica confina con la biologia, e la dinamica comprende l'intelletto, ed è la sorgente dello svolgimento storico, nonchè di quel moto,

Digitized by Google

che investe da ogni parte la stessa statica. È evidente che secondo la teoria di Comte l'individuo si fa persona, nel vero significato della parola, sol perchè elemento di un gran tutto, che si attua gradatamente nella storia. E qui è pregio dell'opera rilevare che il concetto di Comte dell'aggregamento, per propria affinità, degli elementi sociali nella condizione statica, e del loro sviluppo nel momento dinamico, non si allontana affatto dalla distinzione antica, rinnovata da Vico, di un diritto naturale primario, inteso alla tutela del corpo ed alla congiunzione del maschio con la femmina, e di un diritto secondario, informato tutto dalla mente, dalla quale deriva la forma, il rigore, l'immutabilità e l'umanità del primo.

La critica, che Hegel fa della distinzione romana dei diritti in personali e reali non regge. È vero che il costante soggetto del diritto è la persona; ma non è meno vero che il rapporto giuridico ora cada direttamente sulla cosa, secondo il medesimo Hegel dice parlando del dominio, ed ora stringa immediatamente persona a persona, riferendosi solo in modo indiretto alla cosa, come nel fatto dell' obbligazione. Ciò che Hegel dice intorno alla tripartizione di Gaio ci pare giusto: perocchè in questa si considera la sola persona individua, base del mero diritto volontario. Nè poi è da

biasimarsi la critica della divisione kantiana dei diritti, annullando simile divisione nelle astratte categorie della causa, della sostanza e della reciprocità il vario e sostanziale contenuto dei diversi rapporti ed istituti. Kant ha torto, quando riduce il concetto della persona, ch'è spirito, a quello di una semplice causa, e risolve il diritto misto nella categoria della reciprocità, perchè in seguito è dalla logica costretto a riguardare il matrimonio, obbietto di diritto misto, dal lato della sola forma, ossia come contratto.

La persona ha la sua esistenza esterna, prosegue Hegel, nella proprietà. Per la proprietà si scorge che la cosa non ha altro significato, che di costituire la prima realità o concretezza del libero volere. Essendo la proprietà un prolungamento della persona, segue che debba essere individuale, e che quindi i progetti di vita fraterna con comunanza di beni siano da rigettarsi, perchè contrarî al principio dell'individualità della persona, che sempre più guadagna terreno nella storía. È necessario che vi siano proprietarî, presentandosi il dominio quale essenziale determinazione dell'idea del diritto; ma non è necessario che tutti siano rivestiti di tale qualità. Le circostanze, il caso, il lavoro ed il bisogno decidono della qualità e quantità del dominio dell'individuo. Non bisogna accusare la

Digitized by Google

natura d' ingiustizia per la ripartizione dei beni, perchè non libera; nè si può dare tutta la colpa al consorzio civile, perchè l' eguale ripartizione fattizia di essi beni sarebbe presto distrutta dalle differenze naturali d'intelletto e d' idoneità, che intercedono tra gli individui. La proprietà si determina per la presa di possesso, per l' uso e per l' alienazione. La presa di possesso, che attua, e rende manifesta la volontà di divenire proprietario, si effettua per l'apprensione corporea delle cose e loro accessorî, per la formazione, e per la semplice designazione. Fra dominio ed uso vi è la stessa relazione, che passa tra forza ed atto; la forza è tale, in quanto si mostra; e però l'uso non può disgiungersi che temporaneamente dalla proprietà. La prescrizione si fonda sulla necessità di rendere palese l'intenzione di dominio con l'uso e la conservazione della cosa. Il poter ritirare il proprio volere dalla cosa costituisce la possibilità dell'alienazione, che non si estende alla persona, considerata in sè e nell' insieme delle sue forze, bensì alle cose esterne, ed all' uso parziale e non perpetuo delle proprie attività. L'inventore, l'artista e l'autore debbono essere protetti dal danno della contraffazione; essi nell'alienare l'esemplare non trasferiscono all'acquirente quel diritto di riproduzione, ch' è la conseguenza le-

gittima del loro lavoro. Ma cotesto diritto non si può a rigore dire di proprietà.

La dottrina egheliana della proprietà non è diversa da quella di Rosmini e di Trendelenburg. Infatti, Hegel considera il dominio come proiezione della persona, e Rosmini ne vede la ragione nel vincolo fisico, intellettuale e morale della cosa con l'uomo. D'altra banda, Trendelenburg riguarda la proprietà come vittoria dello spirito sulla natura, come investitura della persona, che pone nella cosa stabilmente il suo volere. S'intende che la stabilità del volere dipenda dalla legge, dal diritto obbiettivo, di cui Hegel si occupa più tardi. Non vi ha poi chi non scorga in tale teoria l'importante distinzione kantiana del possesso fisico dall'intelligibile, e la subordinazione del primo al secondo; subordinazione, che dà luogo in diritto ad un giudizio sintetico a priori pratico, fatto da Kant nella sola ipotesi del possesso intelligibile, separato da quello fisico; per il quale giudizio la cosa esterna, elemento sintetico, viene ridotta ad un predicato etico universale, elemento analitico, ch' esprime la stessa sostanza del volere in forma del mio e del tuo. E non vi è pure dubbio che la dottrina di Hegel sia molto superiore al concetto di Grozio, che legittimava la proprietà con le sue semplici origini storiche, con

Digitized by Google

l'occupazione e la ripartizione, al presupposto di Hobbes, Montesquieu e Bentham, che studiarono la proprietà solo come istituto di diritto positivo, ed al principio lockiano del lavoro, accolto da Quesnay, da Turgot, da Smith e da Stuart Mill, perchè il lavoro tanto è sacro quanto è inviolabile la persona; onde la persona riappare quale base del dominio. Qui Thilo vuole dimostrare che il diritto di proprietà è, per Hegel, un rapporto tra cosa e persona isolata, a differenza di Kant e di Fichte, i quali riconoscono che l'idea del diritto si svolge da una relazione fra persone; e che nella teorica egheliana della proprietà si ritrova il nudo e vecchio diritto dell'occupazione, equivalente del diritto-potenza di Spinoza. Pertanto Thilo non coglie nel segno, non potendosi dalla sentenza di Hegel, essere, cioè, il dominio un rapporto tra persona e cosa, ricavare altro che la prova della possibilità dei diritti reali, negata innanzi dal medesimo Hegel, e non mai il pensiero che il diritto sia talvolta attributo d'individuo isolato. Imperocchè, l'essere il libero volere della persona nella cosa costituisce verso altri il motivo di quella legittima pretensione della persona medesima sulla cosa, che si addimanda diritto. Per accettare ciò che dice Thilo, sarebbe necessario riguardare la sfera del diritto astratto di Hegel come affatto identica allo stato

Digitized by Google

di natura; il che non è possibile, essendo cotesta sfera sempre determinata dal principio, sì opposto all'ipotesi dell'isolamento: sii persona, e rispetta gli altri come persona. D' altra banda, è da riflettere che nel sistema in esame si va dall' astratto al concreto, dal semplice al composto; ma il semplice, nel nostro caso, non deve assolutamente essere l'uno isolato, bensì la minima relazione sociale, che s'ingrandisce, e si complica ancora più, a misura che l'evoluzione si compie. Ora, il diritto scaturisce appena è dato un rapporto fra due persone, e si svolge secondo che il rapporto si estende. Circa la seconda parte della critica opiniamo che, se il fondamento del dominio, per Hegel, è il libero volere della persona nella cosa, da noi espresso in forma di giudizio sintetico a priori pratico, la teorica dell'occupazione è di gran lunga superata. Hegel stesso, dopo di avere scritto che le cose appartengono a chi accidentalmente primo le occupa, cioè dopo di avere enunciata la massima intorno alle cose di nessuno, dice che il primo occupante diviene proprietario, non perchè primo possessore, ma perchè rappresenta il libero volere, la personalità.

L' idea dell' Hegel sull' eguaglianza degli uomini, considerati quali persone e perciò capaci di acquistare in astratto, rispetto al dominio, ci ricorda la sana

teoria del Romagnosi, che ha il suo antecedente nel libro dei Diritti dell' Uomo di Spedalieri, messa in luce, prima del filosofo alemanno. La ripetizione della libertà nei singoli individui genera, secondo Romagnosi, l'eguaglianza. Ma siffatta ripetizione, accompagnandosi a naturali differenze di modo, è pure causa dell' ineguaglianza di fatto, che abbraccia i varî oggetti dei diritti ed i diversi poteri esecutivi e pratici, e non i finali e teoretici, cioè il dominio, la libertà e la tutela, materia dell' equalità di diritto. L' eguaglianza formale esige il rispetto delle materiali ineguaglianze, e n' è vindice. Da ciò segue che un individuo non può togliere ad un altro parte di una proprietà più estesa di quella, che egli possiede, per la stessa ragione, per cui chi possiede molto, non può togliere ad un altro il poco.

Tre altri punti della dottrina di Hegel sulla proprietà richiamano l' attenzione del critico. In primo luogo, è mestieri rilevare che l' accessione in tale teorica è riconosciuta, quale esplicamento del dominio e non come speciale modo d'acquisto. Cotesta nozione è stata accolta dal codice civile austriaco e dall' italiano, differente in ciò dalla legislazione francese e napoletana. In secondo luogo, Hegel merita lode, per avere ammessa la prescrizione, malgrado la sua poco

celata antipatia verso il diritto romano, e per averne ricercato il più alto fondamento razionale nella necessità di mostrarsi il volere del proprietario sempre inerente alla cosa, o, come direbbe Rosmini, nel bisogno di rivelare che il sentimento, il quale ci lega alla cosa, non sia spento. Oggidì il Trendelenburg espone lo stesso concetto rispetto all'istituto della prescrizione. In ultimo, bisogna notare che Hegel nell'argomento della così detta proprietà letteraria, artistica ed industriale si mantiene egualmente lontano dalla sentenza di quei, che stimano derivare il diritto dell' autore o inventore non dalla natura stessa dei prodotti, sibbene dal privilegio concesso dal legislatore, e dall'opinione di coloro, i quali vorrebbero trasformare questo diritto d'autore in proprietà. Ma la trasformazione è impossibile: perocchè il diritto di autore o inventore dovrebbe divenire perpetuo ed ereditario, e per conseguenza genererebbe l'anarchia e l' oppressione. La prima verrebbe dalle continue liti tra gli eredi dell' inventore ed i perfezionatori; la seconda nascerebbe dall' arbitrio degli eredi anzidetti, che avrebbero in loro mani i mezzi più potenti, per ritardare il progresso delle arti, delle lettere, della scienza, e dell'industria. Ora, è possibile che un principio benefico, come la proprietà, produca, per sè,

Digitized by Google

immoralità, disordini ed ingiustizie? Vico sapientemente sostiene che il dominio debba seguire i dettami di ragione, e non l'impulso della cupidità, e quindi debba recare in effetto la legge del bene.

Sul possesso il nostro filosofo non tiene speciale discorso. Nondimeno dalla sua teoria generale si può di siffatto istituto arguire il principio, come ha fatto Gans. Il quale afferma che l'atto di avere una cosa, considerato in rapporto alla volontà particolare, costituisce il possesso; ma, riguardato in relazione alla volontà generale, forma la proprietà. Gans soggiunge che la volontà particolare, contenendo in sè qualche cosa di sostanziale, merita protezione; e che il possesso è un dominio iniziale. Identica, rispetto alla base, è questa dottrina all' insegnamento di Savigny, quantunque Gans sostenga contro Savigny non potere il diritto di possesso avere origine dalla violazione, dovendo la violazione presupporre il diritto; e Savigny, alla sua volta, redarguisca Gans di non spiegare come il fatto della volontà particolare, che talora è ingiusto, diventi diritto. Imperocchè, secondo Savigny, la ragione del possesso è riposta anche nell'intimo legame tra il possesso della cosa ed il possessore; onde nella violazione del fatto del possesso, di questo non diritto, come egli si esprime, si verifica un

Digitized by Google

mutamento dannoso nello stato della persona, che si ripara, mediante la reintegra dello stato di fatto, cui essa violenza ha attentato. D'altra parte, Savigny vede, come Gans, nel possesso la possibilità del dominio, la proprietà iniziale. Or cotesto concetto comune ai due autori, il concetto, cioè, dell' inviolabilità della persona individua come motivo della difesa del possesso, chiarito in modo positivo da Gans ed in maniera negativa dal rappresentante della scuola storica, deriva da Kant, il quale distingue il titolo fisico dell'acquisto dal titolo razionale. Il possesso fisico, animato dalla presa di possesso intellettuale, dà luogo al seguente principio: ciò che io sottopongo al mio potere, secondo le leggi della libertà esterna, volendo che sia mio, diviene mio. Il titolo razionale dell'acquisto non può nascere che dalla volontà universale, la sola, che abbia autorità ad imporre a tutti un'obbligazione. E qui occorre pure notare che l'opinione di quegli scrittori, i quali, come Mühlenbruch e Zachariae, fondano il possesso sulla presunzione di proprietà, si riduce, in fine, al principio su esposto, essendo il dominio la proiezione della persona, la stessa libertà applicata alle cose. Siffatto riducimento non è poi opera arbitraria e vana nel caso, in cui si tratta di giustificare un fatto, di elevare un fatto a diritto. Ora, ciò

non sarebbe mai compiuto, se il fatto del possesso non fosse messo in connessione col fondamento di ogni facoltà giuridica, ossia con la personalità. Ma la connessione non deve punto essere generica, altrimenti non si scorgerebbe la varia generazione dei diritti; sibbene specifica. Sul proposito giovi rammentare la profonda sentenza di Aristotile, che la scienza non consiste solo nella cognizione della causa, ma pure nella conoscenza del modo di operare della causa. In questo argomento la causa è la persona inviolabile, ed il modo di operare è la persona medesima, in quanto volere particolare, e non generale e produttivo del dominio effettivo. Ed eccoci oramai al termine della dottrina intorno alla proprietà.

Nel contratto, dice Hegel, la proprietà non si acquista per opera di un solo, bensì per l'accordo di più voleri, cioè per quella volontà comune, che media tra l'individuale e l'universale. Origine del contratto è il volere in quanto arbitrio; e però il matrimonio e lo Stato non possono definirsi siccome semplici contratti. Il contratto richiede necessariamente l'accordo o costituzione della volontà comune, e la sua attuazione. Fichte, nell'affermare che l'obbligazione di eseguire il contratto sorge da una parte, quando l'altra ha cominciato ad osservarlo, segue una falsa massima, la

massima, cioè, che l'obbligazione, prima dell'esecuzione, sia solo morale e non giuridica. Si distinguono i contratti a titolo gratuito, a titolo oneroso ed a garentia. I primi comprendono la donazione, il commodato ed il deposito; i secondi abbracciano lo scambio propriamente detto, la vendita, la locazione di cose, in cui entrano la temporanea ed onesta cessione dell'uso di un obbietto, il mutuo, e la locazione di opere, che si applica al lavoro intellettuale e meccanico, ed ha molta affinità con il mandato; fra i contratti poi della terza categoria si annoverano la fideiussione, il pegno e l'ipoteca.

Le quali cose premesse, non ci pare potersi legittimamente concludere che Hegel, sol perchè non consideri il matrimonio e lo Stato come contratti, derivanti dall'arbitrio ed aventi il loro posto nel mero diritto privato, non riconosca altri contratti che quelli riguardanti il patrimonio. Nega per avventura Hegel che il matrimonio, con tutto il suo contenuto etico sostanziale, presupponga il patto? E questo patto non è certamente patrimoniale, bensì etico-giuridico, come alcuni scrittori amano esprimersi. Lo stesso dicasi del patto politico.

Intorno alla classificazione egheliana dei contratti diciamo ch'è identica alla kantiana, e contiene lo stesso

Digitized by Google

difetto. Si sa che Kant divideva i contratti, secondochè conducano ad un acquisto unilaterale, o bilaterale, o alla garenzia. Nella prima classe stanno la donazione, il commodato ed il deposito; nella seconda la permuta, la vendita, il mutuo, la locazione ed il mandato; nella terza il pegno, la malleveria, e la prestazione di un ostaggio. Ora, è chiaro che in tale divisione non trovano il loro posto due contratti importantissimi, la società, che accresce le forze individuali, e la transazione, che deriva da quel bisogno, sì inerente al consorzio civile, di attenersi al certo, quando il vero non si conosce. Più compiuta, ma non sempre dialettica, è la classificazione di Trendelenburg, che non ammette i contratti di garentia come una terza specie, aggiungendosi essi, di loro natura, ora ai gratuiti ed ora agli onerosi. Secondo la forma, i contratti sono, dice Trendelenburg, orali, scritti e reali. Secondo il contenuto, mirano a procurare un aumento di forza, o a togliere un'incertezza di diritto. I contratti, che aumentano la forza, si distinguono in principali ed accessorî. I principali hanno per fine la donazione, lo scambio e l'accordo in un affare comune. I contratti di donazione, che sono unilaterali, riguardano donazioni di proprietà, di uso e di servigî; onde la semplice donazione,

Digitized by Google

il commodato ed il mandato. I contratti di permuta, che sono bilaterali, dànno luogo alla permuta, scambio di merce contro merce, alla vendita, scambio di cosa con denaro, alla locazione, uso di una proprietà per denaro, alla locazione di opere, uso di forze materiali mercè denaro, alla locazione dell'opera dell'ingegno, ed al mutuo, uso del denaro scambiato con il denaro. L'accordo in un affare comune è causa del contratto di società. I contratti accessorî tendono alla garentia, e sono di fidciussione, di pegno e d'ipoteca. Seguono i contratti di transazione, che eliminano i litigî, grazie a reciproche concessioni. Abbiamo affermato che siffatta divisione, se è più compiuta della divisione di Kant e di Hegel, non è sempre dialettica. E di vero, Trendelenburg stesso scrive che nella serie principale dei contratti, che intendono ad un aumento di forze, vi è un progresso dalla prestazione unilaterale alla bilaterale, e da questa al volere comune della società; ma cotesto progresso si arresta per la transazione, che segna una nuova maniera di ordinare i contratti; e provocando essa non un accrescimento di forze, sibbene una separazione, si oppone alla serie anzidetta.

Il volere, in quanto arbitrio, è anche, per Hegel, la possibilità del torto civile e del delitto. Il torto civile

Digitized by Google

è l'apparenza del diritto. e non implica negazione della volontà universale in sè, come il delitto. La pena è la negazione di questa negazione; è la vittoria della giustizia sul suo opposto; è la dimostrazione pratica della nullità dell'azione delittuosa nella coscienza del delinquente; è il diritto e l' onore del colpevole, il quale punito ritorna alla condizione etica normale. La pena non è un male o un bene, ma atto di giustizia; ed il delitto è represso, non perchè cagione di disornine o di male, ma perchè lesione del diritto. Ciò non vuol dire punto, che il legislatore debba rimanere indifferente verso le conseguenze del delitto. La dottrina dell'intimidazione condurrebbe logicamente alla creazione di una penalità individuale, essendo varie le inclinazioni dei singoli, e di diverso grado gl' impulsi. Dall'altro lato, tale sistema tratta l'uomo come cane, su cui si tiene sempre levato il bastone, e non si presta ad essere base durevole di un codice. Beccaria contrasta allo Stato il diritto di punire di morte, perchè non si può presumere avere l' individuo, nel contratto primitivo, trasferita alla società simile prerogativa. Egli, però, non vede che lo Stato non è contratto, e che non ha per fine essenziale la protezione dell'esistenza di ciascuno individuo. Talora, come nel caso della guerra, lo Stato esige il sacrificio della vita

dei suoi figli. Beccaria ha ragione di dire che il delinquente debba consentire alla pena; ma tale consenso è dato con il fatto criminoso. Nel proporzionare le pene ai reati non si richiede l' eguaglianza materiale, ma quella di valore. I reati si distinguono per gradi e per specie; la loro persecuzione si compie per effetto di pubblica azione, affinchè la pena sia spoglia del selvaggio carattere della vendetta.

Alcuni hanno tentato di provare che la definizione egheliana del delitto è inesatta, mancando di differenza specifica: perocchè nel concetto della negazione del diritto si comprende anche la controversia civile, non fondata. Ma costoro non hanno punto badato alla differenza, che Hegel con molta chiarezza rileva fra il torto civile e l' infrazione della giustizia, come sopra si è notato. Ci ricorda che per lui il rifiuto, a cagion di esempio, del pagamento del debito è parvenza di diritto, convalidata dalla presunzione di buona fede, non mai disconoscimento occulto e fraudolento, o aperto e violento del diritto in sè medesimo. Trendelenburg poi critica Hegel, perchè la pena non deve essere solo una dialettica contro il delinquente, una convinzione tratta dal suo egoismo, bensì deve poggiare su ragioni più positive; considerandosi la pena, egli soggiunge, quale conseguenza logica del delitto, ri-

Digitized by Google

mane sempre la quistione, se il diritto possa e debba opporre violazione a violazione. A noi non sembra giusta siffatta argomentazione contro Hegel; che anzi ci pare che Trendelenburg si contraddica, esigendo da una parte da Hegel una ragione più positiva o più obbiettiva della pena, e confessando dall'altra che la nozione della pena, mercè l'influenza egheliana, si è corretta e compiuta con accogliere il lato obbiettivo ed etico, che le mancava. Trendelenburg ha per un momento dimenticato che, secondo Hegel, la pena è atto della giustizia, principio superiore, che si attua nella coscienza del colpevole in modo concreto, con sostituire alla falsa la vera massima dell'operare; il che non significa rispondere ad una violazione con una violazione. Hegel, per contrario, lontano dal vedere nella pena una lesione, riguarda la pena stessa quale diritto ed onore di chi è autore del malefizio; formola che riproduce la stupenda idea del Vico sul *suum* del delinquente. Questo nemmeno ci pare che sia stato scorto da Thilo là ove nota che la dialettica, per cui Hegel pretende provare la necessità di annullarsi il primo ed ingiusto costringimento, mediante una seconda violenza, è assai povera cosa, essendo il secondo costringimento, quantunque legittimo, sempre costringimento, e dovendosi rimuovere da un terzo, e questo da

Digitized by Google

un quarto, e così all' infinito. Ma non è vero che la pena, il secondo e legale costringimento, per Hegel, sia atto contraddittorio al libero volere del delinquente, che vi ha aderito anticipatamente, perpetrando il reato, e che in essa ritrova il suo diritto ed il suo onore. E qui è utile osservare che sì Vico che Hegel seguono Grozio, quando affermano che con il malefizio si consente alla pena.

Il concetto egheliano della penalità si connette intimamente con lo svolgimento storico della dottrina dell'espiazione, che ai Pitagorici si presenta in forma di talione morale, a Platone nel Gorgia, come purificazione dell' anima, perchè nel Protagora Platone la considera come mezzo di prevenire il delitto, e come effetto di giustizia a Tommaso d'Aquino, a Dante ed a Bruno. Grozio segue lo stesso principio, che cerca di armonizzare con l'elemento della necessità sociale. Vico egualmente opina doversi la base della pena nella società dell'equo buono ricercare nell'utilità, che sarebbe l'estremo del danno, confortata dalla ragione naturale; e non distinguendo bene, in questo caso, morale da diritto, dice che i perduti debbonsi colpire con pene esemplari, ed i maliziosi, che si possono ancora ravvedere, con pene emendanti. Genovesi pensa che chiunque viola un diritto è talione. Kant si eleva fino

Digitized by Google

all' ordine morale, per ritrovare il fondamento della penalità e del talione o principio della ritorsione e reciprocanza. Rossi accetta il concetto kantiano, che tempera, ad imitazione di Grozio, con quello della necessità sociale. Ma, sì Kant che Rossi accolgono la dottrina dell'espiazione, siccome teoria della retribuzione puramente etica e non ancora giuridica. Spetta ad Hegel il merito di avere veduto nel delitto l'infrazione del diritto, e nella pena una retribuzione giuridica, separando così il peccato dal malefizio.

Il sistema della penalità del nostro filosofo, quantunque fondato sul supremo principio della giustizia, pure non esclude in modo assoluto quello dell'emenda e l'altro dell' intimidazione; imperocchè la vera e concreta giustizia, nel reintegrarsi, non può non rivolgersi all' animo di chi delinque, nè non arrestare la spinta criminosa, nè chiarirsi impotente a placare il giusto risentimento degli offesi. L' Hegel respinge il concetto dell' emenda come base della pena, perchè l' individuo non è il fine della società; e combatte la teoria della coazione psicologica, perchè non rispetta abbastanza la dignità dell' uomo. Di questa critica Trendelenburg tiene conto, quando riproduce, per essere consentaneo alla sua dottrina, la quale riduce l' idea del diritto a quella del costringimento in ser-

vigio dello scopo etico, il principio dell' intimidazione, coordinandolo col fine dell'emenda, e riponendo quindi l' essenza della pena nell' intimidire e rigenerare; scopi cotesti, che hanno pure per effetto, secondo l'autore del Diritto Naturale fondato sull' Etica, la restaurazione ideale del diritto. Ma il Trendelenburg, il quale vuole salvare il sistema della coazione psicologica, e purgarlo dall' accusa di trattare l' uomo come un cane, non si accorge poi che la reintegrazione del diritto non può essere la conseguenza dell' intimidazione e dell'emenda, bensì la loro origine e fondamento.

La critica della dimostrazione di Beccaria, fatta da Hegel, non può suscitare obbiezioni: perocchè è ammessa dagli stessi propugnatori moderni dell' abolizione del patibolo, che oramai attingono le loro ragioni da fonti diverse da quelle del contratto sociale. Le obbiezioni sorgono, e si moltiplicano là ove l'Hegel pare che riconosca la pena di morte. E si afferma contro di lui che l'uomo delinque, non in quanto è, ma in quanto opera; e però la pena deve riferirsi all' attività, e non all' essere dell' individuo; e che lo Stato nel mandare i cittadini alla guerra, non li manda a morte. Non si può negare che siffatti motivi abbiano gran peso; ma la vera quistione, secon-

Digitized by Google

do noi, consiste nel vedere, se dal concetto egheliano della pena derivi necessariamente la legittimità della pena di morte. In verità, a noi sembra che da tale concetto si possa inferire il contrario, perchè la pena, nel sistema di Hegel, è una critica della coscienza del delinquente, per cui si mette in luogo della massima delittuosa la vera, è modo di elevare la libertà dal grado di esteriorità ad una forma intima; e questa critica e questa elevazione non sono possibili, quando si annulla il volere del colpevole, troncandone la vita. D' altra parte, Hegel stesso sostiene, come si vedrà fra breve, che il vero bene è unità di diritto e benessere, e che la giustizia, nel recarsi in atto, non può far perire il mondo. Trendelenburg, non ricordando bene di aver sostenuto che la pena si fonda non solo sull' intimidazione, ma sull' emenda, ammette la pena di morte, perchè l' intimidire può spingersi fino alla minaccia di morte, perchè l' omicida perde il diritto alla vita, e perchè lo Stato ha diritto di legittima difesa. Notisi che l' omicida può essere impunemente ucciso nel momento dell' ingiusta aggressione da chi n' è vittima, e non dopo, mancando la necessità giustificatrice del diritto d' incolpata tutela. Oltre a ciò, la pena assai differisce dal diritto di legittima difesa: perocchè la pena è appli-

Digitized by Google

cata da persona diversa dall'aggredito e per malefizî passati, mentre il diritto d' incolpata tutela si esercita dall'offeso, in vista del danno imminente ed irreparabile, siccome, contro Locke, Beccaria, e Filangieri, avverte Romagnosi in quella Genesi del Diritto Penale, che, non intesa dagli scrittori francesi, divenne presto libro classico in Germania ed in America.

IX.

La pena, secondo Hegel, eleva il libero volere dalla sua immediata condizione di esteriorità a quella d' intimità. Ciò vuol dire che il diritto non consiste più nel corpo come organo della persona e nella cosa; ma si svolge nella coscienza, diventa libertà interna, ed è radice della moralità, la quale è tanto superiore al semplice diritto, quanto l' intimo volere sopravanza l' esterno. L' azione morale dà luogo ad un doppio diritto dell' individuo, che da persona si trasforma ora in soggetto, al diritto dell' intenzione ed a quello del benessere; imperciocchè cotesta azione sia imputabile all' individuo, quando questi sappia e voglia il determinato fine della cosa in modo chiaro e perspicuo, e quando il contenuto dell' atto sia un interesse, e conferisca al benessere del soggetto. Può

avvenire che il termine dell' intenzione coincida con un lato particolare ed accidentale della cosa, e non con la sua essenza; e può anche verificarsi il caso, in cui il soggetto consideri come suo vero interesse quello, che tale non è; onde la necessità dialettica della nozione del bene in sè e per sè, ossia dell' unità del diritto e del benessere. Cotesta unione della sostanza con la particolarità del libero volere è negazione di quella dimezzata e cruda massima, che suona così: si faccia la giustizia, e perisca il mondo. La verità è: si faccia la giustizia, e non perisca il mondo. Ma l' unità dei due elementi anzidetti non è, certo, da prima attuale. Immediatamente da un canto si ritrova l'idea del bene, e dall'altro il volere particolare con tutta la ricchezza delle sue inclinazioni ed esigenze pratiche. L' idea del bene, in questa guisa concepita non è altro che l' astratto, l' universale ed indeterminato volere di Kant, opposto assolutamente agli appetiti, i quali formano la sua perpetua eteronomia. Gli appetiti, che possono non armonizzare con l' idea del bene, debbono costituirne la concretezza. La coscienza morale, profondo concentramento del soggetto in sè, in quanto si determina o no, a recare in effetto simile armonia, è la possibilità del bene e del male, la cui apparizione e negazione sono momenti necessarî.

Digitized by Google

Cotesta dottrina di Hegel compie l' altra intorno alla realità etica, innanzi disaminata: perocchè la realità etica, fondo comune del diritto e della morale, nel suo sviluppo, comincia, assumendo le forme della libertà esterna o diritto, diviene in seguito libertà interiore o morale, e si rifà una, siccome si vedrà più tardi, nella vita sociale. Riguardandosi il diritto come libertà esterna, esso non si riduce ad una pratica farisaica, ad un' esteriorità priva della sua base, cioè separata dall' intenzione, dall' impulso e dal motivo, perchè il diritto in sè è sempre realità etica, e quindi implica essenzialmente l' intimità. Dall' altro lato, concependosi la morale quale libertà interna, non si afferma che la si compia tutta nella coscienza, e non esca in azioni, perchè è sempre realità, e questa involge anche l' esteriorità.

La distinzione tra diritto e morale appartiene a tempi di progresso. Nel mondo greco e romano il diritto è confuso con la morale. Tale distinzione, occasionata dall' inquisizione, è fermata dai filosofi italiani, primi difensori della libertà di coscienza. Bruno vede che la giustizia punitrice non deve colpire atti e gesti, che non corrompono lo Stato tranquillo; Grozio parla di un diritto propriamente detto, della liberalità e del merito; Pufendorf dice che la teologia abbraccia i

doveri interni ed il diritto naturale gli esterni; Leibnitz richiama al foro interno, assegnato alla filosofia morale, i doveri sottoposti da Pufendorf alla teologia; Tomasio separa doveri imperfetti da perfetti. Kant perfeziona il sistema della separazione, sostenendo che la legislazione etica ha il suo motivo nell'idea del dovere, mentre la giuridica esige la sola conformità dell' azione alla legge; Fichte va più avanti, ed afferma che il diritto esisterebbe anche, se nessuno avesse buone intenzioni. Contro il sistema della separazione si è detto, prendendo le mosse dal concetto della realità etica, lato comune del diritto e della morale, che nel precetto giuridico, di sua indole negativo, vi è eziandio lo spirito positivo della legge, casto, moderato e prode; che il principio positivo della morale include il non offendere alcuno; che il malanimo è una forza contra la legge, la quale non può rimanere indifferente verso di esso; che parecchi istituti giuridici non sarebbero possibili, massime quelli di diritto e procedura penale, senza la ricerca delle intenzioni. Secondo Vico, la forza della ragione ora è virtù etica, ed ora giustizia o misura eterna degli utili. Rosmini opina che l'etica si aggiri intorno ai doveri, ed il diritto intorno ai poteri dell' uomo; che quella abbia una materia essenzialmente morale, e questo un

Digitized by Google

contenuto eudemonologico, informato da un rapporto, che ha con la legge morale, per cui il diritto è all' etica subordinato. Trendelenburg, siccome si è innanzi osservato, non ha concetto specifico del diritto, ma generico e comune, per conseguenza, alla morale. Hegel, e ciò risulta da quanto sopra si è detto, muovendo dal principio della realità etica, che si svolge come libertà esterna ed interna, si è mantenuto lontano da due eccessi, dalla confusione, cioè, della morale con il diritto e dalla loro separazione, avendo chiarito il punto d' identità e quello di mera differenza fra cotesti due termini.

La nozione egheliana del bene morale merita pure di essere rilevata. Il bene morale, per Hegel, è unità di diritto e di benessere, e non l' astratto e vuoto volere kantiano, che non vuole altro che sè stesso; nè è il solo elemento eudemonologico. Esso è atto di quella volontà, che non sarebbe punto libera, se non contenesse sentimento ed intelletto, se non fosse, di sua natura, patetica e cosciente. Di che facilmente si arguisce il carattere storico del concetto etico del nostro filosofo, in quanto è il prodotto di una dialettica subordinazione della dottrina di Bruno e di Spinoza, in cui le determinazioni affettive tendono a divenire razionali, al principio astratto ed indeterminato

dell' autonomia kantiana del volere. Per Hegel, le inclinazioni, i sentimenti e gli affetti non sono più opposti, come per Kant, al puro volere; che anzi costituiscono, nel loro insieme, le stesse determinazioni, la stessa concretezza della vera libertà.

X.

Lo spirito etico effettivo, secondo la mente di Hegel, non presuppone solo la nuda conformità dell'atto alla legge del bene, ma richiede la convinzione del bene medesimo in sè e per sè: perocchè si può rispettare la legge, senza averne la convinzione, e si può anche avere la convinzione del bene, senza rispettare la legge. La quale convinzione pertanto non si deve mostrare in modo tutto subbiettivo, accidentale e fugace, sibbene in maniera sostanziale, necessaria e stabile, ossia nell' abito etico, nel costume, in un fare comune, nell' Ethos. L' Ethos è comunità di spiriti, è sostanza cosciente e libera, e quindi non deve considerarsi quale semplice sostanza o unità indifferente degl' individui, bensì come soggetto o spirito. Immediatamente la comunità appare, in quanto risultato o effetto dell'aggregazione degl'individui, e mediatamente si presenta in forma di causa, per cui gli

individui stessi aderiscono all' unione. Non potendo la comunità considerarsi come semplice sostanza, ma come soggetto o spirito, segue che gl' individui non siano puri modi, semplici accidenti. La sostanza morale è da prima famiglia, spirito etico naturale e primitivo, diviene in seguito società civile o unità relativa dei rapporti individuali e familiari, e si fa Stato, vero universale ritornato all' unità, acquistando coscienza di sè, e svolgendosi in una realità organica.

Il fondamento della famiglia è l'amore. La nozione di questa elementare comunità comprende il matrimonio, i beni e la loro amministrazione, l' educazione della prole e la dissoluzione del tutto. Il matrimonio è, di sua natura, un rapporto morale, derivante dalla fusione di due persone in una, e non un cieco ravvicinamento sessuale o un modesto contratto civile, siccome pretende Kant. L' amore nel matrimonio perde ciò che ha di passaggiero e capriccioso, e si sottopone alla ragione, cioè alla morale ed al diritto. Essendo l' uomo e la donna originariamente differenti, sono in grado di costituire una concreta identità intellettiva e morale. Il fine dell'uomo si ritrova nella politica, nella scienza, nell'arte e nell'industria. La donna, per contrario, rappresenta la pietà familiare. La monogamia discende dal concetto del

matrimonio, perchè la persona, la quale si abbandona assolutamente ad un'altra, ha diritto ad un eguale e reciproco abbandono. Il matrimonio, come fusione di due individui di sesso diverso in uno, è inutile fra quelli, che già sono identici per determinati ligami di famiglia.

La famiglia, in quanto persona, ha la sua realità esterna nel dominio comune, di cui il marito o padre è il legittimo amministratore. I beni degl'individui, i quali contraggono matrimonio, appartengono alla nuova famiglia, e non conservano con le famiglie di origine che relazioni lontane. Formando gli sposi una persona sola, i beni dovrebbero essere comuni fra loro; solo, quando si prevede una cattiva amministrazione o la dissoluzione del matrimonio, si suole restringere in una certa misura il regime della comunione. L'unità dei genitori si riverbera nei figliuoli, che certamente non appartengono ai primi come cose, perchè sono enti liberi. Parte precipua dell'educazione è la disciplina, che piega il volere dei fanciulli ai precetti della ragione. La ragione deve nella prima età dell'uomo apparire in sembianza di autorità. Una pedagogia giocosa abitua i fanciulli a trattare con leggerezza le cose, come lo stimolarli incessantemente a ragionare è isterilire i loro animi, e disporli alla vanità. L'educazione materna è preferibile nel primo stadio. Il matrimonio

dovrebbe essere indissolubile; ma contenendo un elemento accidentale e subbiettivo, cioè il sentimento, è talora esposto alla dissoluzione. Il divorzio, che si deve pronunciare da un' autorità morale e circondarsi di difficoltà, è permesso per la durezza dei cuori. La famiglia si scioglie, quando i figliuoli sono giunti ad età maggiore; ma cotesto scioglimento è ancora morale. La dissoluzione naturale della famiglia, per morte dei genitori, ha per conseguenza l'eredità. L'assoluta facoltà di testare è propria dell'epoca barbara ed immorale; la legge deve da un lato garentire il diritto fondamentale della famiglia, e dall'altro la libertà e personalità del testatore, riconoscendo in lui il potere di disporre con determinata misura dei suoi beni. Le sostituzioni ed i fedecommessi sono effetti dell'illimitato arbitrio del testatore.

Il concetto egheliano della comunità, in quanto spirito o sostanza morale, per cui l'individuo e la comunità stessa divengono effetti e cause, mezzi e fini reciproci, integra due dottrine, che isolate disconoscono il diritto della persona e quello del tutto, cioè l'antico sostanzialismo o panteismo sociale ed il moderno atomismo. Questo concetto è in parte accolto dal Rosmini, il quale discorrendo intorno alla generazione come fonte di patria potestà, afferma che il

figliuolo è mezzo, e s'intende mezzo etico e personale, rispetto alle gioie ed ai beni, che i genitori ne possono cavare, ed è fine, se lo si consideri in sè; e che il figliuolo nella condizione di mezzo ha doveri, ed in quella di fine ha diritti. Oggi vi è Trendelenburg, il quale espone la medesima teoria, sostenendo che nell' organismo etico l'individuo è mezzo, perchè si rannoda al tutto, ed è fine, riguardato in sè; che dal considerare l'individuo come mezzo sorgono i doveri, e dal riguardarlo come fine si originano le sue legittime pretensioni. È evidente che nella dottrina dell'organismo morale l'individuo non si chiama mezzo, perchè è agguagliato alla cosa, ma perchè parte del tutto.

Hegel, nella definizione del coniugio, compendia le migliori idee dell' età greca e romana. e s' ispira al sentimento cristiano. Fra Platone, il quale concepì l'amore come impulso alla produzione del bello in una bella anima ed in un bel corpo, e quale conato del mortale a farsi immortale, non sapendo poi applicare simile pensiero al matrimonio, di cui negò la natura ammettendo la comunione delle donne, ed Aristotile, che vide l'unità coniugale, divina, esclusiva e durevole. compiersi mercè l'opposizione, egli si avvicina ad Aristotile, riconoscendo l' originaria differenza dei

Digitized by Google

due sessi in tale unità, e combattendo i matrimonî fra consanguinei. Hegel dalla stupenda definizione romana trae la nozione del coniugio, non come accoppiamento di maschio e femmina, ma come consorzio dell'intera vita e piena comunicazione, e quindi critica Kant, per avere presentato il matrimonio nella sua inverecondia. E dalla religione cristiana, che ci ricorda l'unisessuo, il bisessuo ed il due in unica carne, egli ricava quel gran principio dell'intima e perfetta unione, non maculata da minima labe; principio verificato psicologicamente, ed analizzato con molta verità e calore da Rosmini e da Gioberti. Per siffatta idea, esposta in forma negativa, Hegel rigetta i sistemi contrarî alla monogamia: perocchè il matrimonio non sarebbe piena unione, senza l'assoluto e reciproco abbandono degli sposi. Trendelenburg opina essere cotesta deduzione, che rimonta a Kant, giusta, quantunque unilaterale rispetto al ricco contenuto del diritto matrimoniale. Però una simile critica, se può valere contro il formalismo etico di Kant, non vale, certo, contro Hegel, il quale nella reciprocità dell'abbandono vede l'effettuazione della compiuta unità di due persone di sesso diverso.

Il pensiero poi di tale unità, non come insieme degli stessi elementi, ma in quanto armonia delle differenze

Digitized by Google

originarie dell'uomo e della donna, è da Hegel mutuato anche dalla filosofia greca e dalla religione di Cristo. E di vero, Platone avea detto esservi nell'uomo e nella donna l'identica natura con ingenita diversità di esplicamento, per cui nella donna si ritrova un ingegno ed un potere minore, di quello che ha l'uomo. Aristotile osservava nella cooperazione coniugale che l'uomo è più forte e più idoneo alla difesa ed all'acquisto della donna, mentre questa è cauta, tranquilla, casalinga, conservatrice, ed implorante soccorso e garentia dall'ingiustizia, massime da quella nascente da unioni estranee. Il cristianesimo riconosce nell'uomo e nella donna, finalità ed attitudini varie, perchè la donna stando ai libri sacri, è stata creata da Dio come aiuto, e l'uomo n'è il capo. I Padri accordarono l'intuizione religiosa con la dottrina aristotelica, che le era più vicina. Ed il Rosmini, seguace dei Padri, rinviene la conferma della proposizione dell'Apostolo: essere la donna creata per l'uomo, e compiacersi di esserne gloria, nell'analisi del sentimento della filogonia, attivo nell'uomo e passivo nella donna.

Stuart Mill, lo scrittore moderno più rinomato nel sostenere la tesi della così detta emancipazione della donna, discordante in ciò da Comte, concepisce l'armonia dei sessi in maniera diversa da Hegel, cioè

quale risultato dell'astratta identità di natura e dell'opposizione organica. Egli, valoroso psicologo, non si avvede che le originarie ed importanti differenze dell' organismo non possono non trasformarsi, come l'esperienza attesta, in determinazioni dello spirito; e che se l' opposizione tra uomo e donna si riducesse a contrasto di organi, si avrebbe un solo e non più toni, mancherebbe la vera armonia, tanto più effettiva, per quanto in sè aduna maggiore varietà di elementi. Stuart Mill crede che la cagione delle differenze psichiche fra i due sessi sia l' educazione. Ma l'educazione in questo caso, ammessa l'idea del compianto autore, non sarebbe punto naturale sviluppo, coadiuvato dall'arte, bensì tutta esterna importazione contro natura, contraddittorio segno nell'anima muliebre, presupposta come tavola rasa; segno che si è perpetuato a traverso dei secoli. Il che vale esagerare oltremodo il potere dell' educazione, quando esce fuori dei confini di natura, con la quale, osservava argutamente Genovesi, non si scherza. Dall' altro lato, Stuart Mill erra pure nell' assimilare la forma della società familiare a quella della società di commercio; perocchè la famiglia abbia un' essenza etica più alta della semplice associazione dei cambî per i ricambî, comprendendo i rapporti fra i coniugi, e fra i figliuoli

ed i genitori; rapporti, che si riferiscono alle più intime parti dell'umana persona. E qui vuolsi avvertire che un governo nella famiglia è necessario, per evitare l'inazione e l'anarchia; e questo governo deve dalla legge costituirsi, seguendo la natura dell'uomo. Ciò importa affidare la potestà di reggere la società domestica nelle mani dei genitori, e dare voce preponderante al padre, il quale, possedendo la forza, non può essere che mercenario o capo, ed avendo un intelletto più esteso di quello della donna, più profondo e più costante, deve preponderare. Laonde la direzione generale della casa spetta all' uomo, ed alla donna, dotata di uno spirito proclive ai particolari e dotato d'una meravigliosa intuizione per le cose del momento, rimane il governo di casa, che, accettato come dovere e non come carico prosaico e fastidioso, diventa campo, ove la grazia, il gusto, la virtù del risparmio e la pietà domestica bellamente s'intrecciano.

Degni di nota sono pure i concetti dell'Hegel intorno all'educazione. La ragione, egli consiglia, si deve presentare in forma di autorità ai fanciulli, che non bisogna illudere con una pedagogia giocosa. E certo, i fanciulli non sono in condizione di seguire la ragione, perchè ragione, essendo il loro intendimento involto nella sensibilità e nelle parvenze dell' imma-

ginativa. Non si dimentichi quel luogo d'oro di Vico, tanto appropriato al nostro caso, in cui si dice che gli uomini prima fanno, e poi sanno. Rispetto alla pedagogia giocosa si rilevi che Hegel condanna quel sistema d' educazione, che si separa assolutamente dalla serietà, e tende a formare l' uomo, mercè lo scherzo, ed in generale mediante quella ragione allettevole, che se è facile ritrovare in iscuola, non sempre si rinviene nel corso della vita, in cui il vero appare spesso come causa di dolore e di affanno. Ma la condanna di cotesta maniera d'educare non implica l'anticipata negazione del frebellianismo, che si fonda anche sul giuoco: perocchè in tal sistema, applicabile alla più tenera età, il giuoco è riguardato, siccome Froebel osserva, quale specchio magico, in cui affissando lo sguardo, si discerne ciò che fu l'umanità fanciulla, ciò che sarà l' uomo individuo e quello ch'è necessario fare, perchè ognuno svolga liberamente le particolari inclinazioni, sortite da natura. L'altra idea egheliana di preferire nella prima età l'educazione materna si è oggi, per l' esperienza pedagogica, estesa alla scuola; e si è di accordo nel sostenere l'opportunità di affidare le classi più elementari maschili e femminili a maestre.

Non ci pare che il concetto di Hegel sull'indisso-

lubilità matrimoniale sia stato felicemente combattuto o superato. Hegel riconosce, una a Rosmini ed agli avversarî del divorzio, che l'ideale del coniugio sia l'indissolubilità, conseguenza della pienezza dell'unione; ma vede pure che l'unione piena alla sua volta è effetto dell'amore, e che, cessando questo, cessa necessariamente quella, ed il matrimonio è privato di base. Nè si creda che Hegel, il quale dice non essere più arbitrario l'amore nel matrimonio, non intenda idealmente l'amore, ma come semplice attrazione simpatica; perchè la ragione, a cui nel coniugio si sottopone tale passione, non può, senza contraddirsi, mantenere in vita un affetto, che ragionevolmente si spegne, mancando per gravi cause la stima, e dovendo l'uomo, scrive Rosmini, proporzionare questa al pregio intrinseco degli enti. Or la legge non sta nei propri termini, quando, nei casi di rea infrazione della fede coniugale, converte in obbligo di diritto comune l'eroismo dell'animo cristiano. Si comprende agevolmente che la legge debba procedere con molta circospezione nello stabilire le condizioni del divorzio, di questo rimedio, che la giustizia appresta alla salvezza di quella sola parte, che subisce l'oltraggio, spesso ratificato e lautamente ricompensato dal coniuge innocente nel sistema della separazione personale.

Hegel si accorge anche del nuovo significato del dominio in seno della famiglia; perchè il dominio, da individuale, si eleva allo stato di comproprietà, rappresentata ed amministrata dal capo della società domestica. Quanto al regime dei beni fra i coniugi, egli inclina per la comunione dei beni, che più risponde all'ideale della piena unione. In ciò segue i filosofi e non i giuristi, i quali considerano l'umana natura con tutti i suoi vizî, e cercano di prevenire con le leggi i trascorsi della malizia. Trendelenburg, insieme ad altri autori tedeschi, dopo di avere rilevato lo scopo della comunione, ch'è l'assoluto abbandono, e quello della dote, che s'ispira ad una prudente cautela, e dopo di avere notato che a questi due scopi si subordina il fine commerciale della facilità delle transazioni, propende per il sistema, in cui i beni acquistati durante il matrimonio divengono comuni, mentre i dotali ed i privati, spettanti alla donna, sono a lei riservati.

Il principio della limitazione della facoltà di disporre, sostenuto da Hegel, incontra oggi nuove difficoltà. E pure cotesta limitazione deriva logicamente dalla stessa responsabilità dell'individuo, fondatore della famiglia. Sul proposito è mestieri non obliare che la successione testamentaria non deve assorbire la legit-

tima, altrimenti la famiglia perderebbe la sua base economica, e l'individuo non sarebbe responsabile; e che la successione legittima, nascente dal diritto sostanziale della famiglia, non deve da parte sua sopprimere o ridurre a minime proporzioni la testamentaria, conseguenza del diritto di proprietà, altrimenti la persona individua sarebbe negata. È necessario dunque comporre ad armonia le due specie di successione; e tale armonia dalla sapienza dei secoli si è ritrovata nel sistema della divisione dell' asse in legittima e disponibile. Ora, è chiaro che il fondamento razionale della riserva è riposto nell'organismo familiare, di cui la riserva è funzione.

Contro l'istituto della riserva si sono addotti varî argomenti. Lo Stuart Mill ha affermato che i figliuoli hanno soltanto il diritto di essere educati e collocati in una posizione sociale, non badando alla qualità di condomini, che essi hanno quali membri della famiglia. Ma, Stuart Mill soggiunge che l'idea del condominio familiare è aristocratica e feudale, e che quindi non può ritenersi in un'epoca, in cui l'unità sociale è l' individuo. Chi non scorge qui una confusione tra il diritto di proprietà dell'individuo, ed il diritto di proprietà dell' individuo, in quanto capo di famiglia? L' individuo di Mill, puro e non relativo atomo, è

un' astrazione. L' economista inglese rincalza la sua tesi, dicendo che i figliuoli possono avere altre risorse ed altre speranze, e che possono rendersi indegni verso i genitori in un modo generale. E qui vuolsi osservare che l'avere altre risorse e speranze non è una ragione, per privare i figliuoli di un diritto; d' altra banda, se questi si rendono indegni, per fatti non riguardati dalla legge, ciò significa che l'indegnità non è grave, e può ancora punirsi con la sanzione della disponibile. Si è detto che la legittima produce l'inerzia; ma tale argomentazione adduce un inconveniente, e non risolve la quistione di diritto. Lo stesso ragionamento si è fatto, per riaggravare oltre misura l' imposta, predicando che così si sarebbe stimolata l'attività dei cittadini; il che in una sana teoria economica è stimato assurdo. E poi non è più facile raggranellare il secondo milione, che procurare il primo scellino? Ora, il primo scellino, inizio del capitale, viene spesso dalla legittima. Si è ripetuto che il sistema della riserva divide troppo la proprietà; e non si è riflettuto che la piccola proprietà con tutti i suoi effetti benefici può armonizzarsi con la grande cultura e la grande industria, mercè l' associazione. Secondo noi, la riserva ha il merito di preservare la famiglia dagli eccessi della liberalità, di essere favorevole ai pic-

coli dominî, e di produrre l'eguaglianza fra i discendenti, evitando l'accrescimento di popolazione in classi, in cui la miseria è superba e capace solo di un lavoro mediocre.

Hegel non parla dell'adozione; ma noi non ritroviamo nulla nel suo sistema che possa contraddire a questo vecchio istituto, ora di nuovo scosso. L'adozione falsa per avventura la natura? Non ci pare. Tra le più vive e pure affezioni del cuore vi ha l'amore coniugale ed il paterno, che rispondono a due imperiosi bisogni dell'uomo, di vivere e rivivere in altri. Il primo bisogno è soddisfatto dal matrimonio, in cui l'amore ritrova sicurezza e dignità; il secondo si rivela tutto nella filogonia, per cui l'individuo sopravvive a sè medesimo, mediante la generazione, conato del mortale a farsi immortale, secondo la bella espressione platonica, anche avanti riferita. Queste due grandi esigenze originano la famiglia. Accade che una coppia resti priva del complemento della prole; ed avviene eziandio che molti non contraggono matrimonio per infermità o per previdenza malthusiana. La coppia senza prole è infelice, non potendo rivivere in altri; quelli, che non contraggono nozze, per le altre due ragioni sopra indicate, sono più infelici, non potendo vivere e rivivere in altri. Se, come è manife-

Digitized by Google

sto, l'istinto della filogonia non si spegne in tali classi di persone, anzi può divenire potentissimo, la società non deve negare il conforto dell'adozione, impedendo lo sviluppo di una pura e naturale generazione nell'amore, e costringendo quindi molti individui a matrimonî tardivi, che oltre all' essere di poca durata, rare volte conducono a felicità. Non ci si dica che oggi la facoltà di disporre è tanto estesa, da potere soddisfare il sentimento, di cui si parla: perocchè lo spirito di benevolenza e di beneficenza è assai differente dalla filogonia, nella quale la beneficenza stessa assume il carattere dell'amore paterno, e la riconoscenza ha tutto l' incanto della devozione filiale. Nè si opponga essere l'adozione in pregiudizio della famiglia, non potendo la linea discendentale soffrirne, ma la sola collaterale, che non costituisce la famiglia nel vero suo significato. D' altra parte, l' adozione, che soddisfa solo e spiritualmente l'istinto della filogonia, non è in condizioni tali, da rivaleggiare con la famiglia, perchè, come si è detto, la famiglia fa vivere e rivivere in altri. È l'adozione un istituto aristocratico? L'adozione romana ebbe fini politici, ed anche universali, da recarsi in atto in tutti i tempi e luoghi, espressi con verità ed affetto dai giureconsulti, che affermavano imitare l'adozione la natura, ed essere conforto

di coloro, cui mancano figliuoli. Nel sistema feudale questa pretesa istituzione aristocratica perdette la sua importanza, perchè la concessione delle armi e dei titoli era regalia, e perchè l'adozione non armonizzava con il diritto stabilito delle linee familiari e gentilizie. Bisogna giungere fino a quella rivoluzione, che si annunciò con la dichiarazione dei diritti dell'uomo, per vedere pienamente restaurata l'adozione. La quale, se, in qualche periodo, acquistò carattere aristocratico, non fu certamente per propria indole, ma per necessità di tempi. Forse la stessa famiglia fu esente da eguale sorte? Eppure a nessuno è venuto in mente di sostenere che la famiglia sia, per sè, un istituto aristocratico.

XI.

Disciolta la famiglia, prosegue Hegel, il mondo morale si presenta come un complesso di atomi, perchè l'interesse comune, presupposto dalla società domestica, si risolve in tanti particolari interessi, che pure riduconsi ad unità, in quanto si aiutano e s'intrecciano. Cotesta nuova forma è il civile consorzio, da studiarsi in rapporto al sistema dei bisogni, all'amministrazione della giustizia, alla polizia, ed alle corporazioni.

Digitized by Google

L'unità dei singoli interessi è riposta nell'insieme delle forze produttive, nella ricchezza sociale, obbietto della scienza economica, la quale nell'antagonismo degl'interessi stessi scorge relazioni necessarie ed universali. Il lavoro, origine delle forze produttive, mira alla soddisfazione dei bisogni, che ognora più si moltiplicano. Il predominio dei bisogni dello spirito sui bisogni naturali indica che l'uomo si è affrancato dalla soggezione del mondo esteriore. Dall'altro lato, l'aumento indefinito dei bisogni fattizî e dei mezzi di soddisfarli, il lusso, rende l'uomo schiavo delle cose. L'insieme delle forze produttive, cui ognuno partecipa con varia attitudine e diverso capitale, si distingue nella partizione del lavoro, che, giunta all'estremo, trasforma l'individuo in macchina. L'esistenza concreta del lavoro diviso è la distinzione delle classi. Vi ha una classe immediata, ch'è dedita all'agricoltura, in cui oggi, malgrado la prevalenza dell'elemento naturale, penetrano le forme industriali. Vi ha uno stato riflesso o classe addetta all'industria, che differisce dalla classe agricola, per il predominio dello sforzo. E vi è infine uno stato generale o classe pensante, che tende all'universale. L'esercizio delle professioni dev'essere libero.

Il sistema dei bisogni, per funzionare, esige la pro-

tezione delle persone e dei dominî; e però nella sfera economica sorge un ordine giuridico, un diritto civile, vero organismo della libertà esterna, in quanto comunità. Questo diritto, che ha la sua radice nella coscienza del popolo, assume un' esistenza oggettiva, mercè la legge, la quale può non uniformarsi al diritto in sè. La legge scritta apparisce in un certo grado di civiltà, e propriamente, quando i bisogni si sono moltiplicati, ed i rapporti fra gli uomini cresciuti. La legge di un popolo, anche scritta, non cessa di essere suo costume. La codificazione conferisce al diritto nazionale chiarezza, generalità e precisione. Oramai la tendenza alla codificazione è universale; ma i codici non debbono considerarsi quali opere eterne. Tutti i cittadini hanno il diritto di esprimere le loro opinioni sulle disposizioni legislative esistenti, e di partecipare in una determinata misura alla modificazione di queste. E come il diritto diviene legge, così la legittima pretensione dell'individuo assume un'esistenza riconosciuta e garentita, mercè le formalità legali, che possono talora convertirsi in istrumenti di vessazione. Il diritto in forma di legge s'individua nella pubblica amministrazione della giustizia, la quale costituisce un dovere ed una facoltà del potere sociale. Ogni cittadino, possessore delle condizioni d'idoneità, può

fare parte di cotesta amministrazione, che s'inizia con l'istituto della giustizia di pace, tendente a conciliare le parti e ad impedire che adissero i tribunali. Il giudizio arbitramentale prescinde dalle formalità, e bada al contenuto della contesa. Bisogna stabilire la pubblicità dei dibattimenti giudiziarî e delle sentenze, perchè i cittadini siano convinti dell'equità dei giudizî. L' applicazione della legge presuppone la conoscenza dei fatti, la ricerca dell'autore, e la qualifica giuridica dei fatti medesimi. Diverse funzioni giudiziarie corrispondono a questi elementi: perocchè il dirigere l'istruzione, ed il ristabilire il diritto appartiene al giudice, e l' esame della colpabilità agli eguali. La giuria, fondata sul diritto dell' accusato di avere piena confidenza in chi deve giudicarlo, potrà, per i progressi dell' educazione, estendersi agli affari civili e commerciali.

Il sistema dei bisogni, che si attua, mediante la pubblica ricchezza, è necessità razionale, ma cieca; quello dell' amministrazione della giustizia è necessità cosciente; ma è recato in effetto da soggetti non infallibili, non previene, e riguarda l' uomo soltanto come persona. Tali sistemi, presi per sè, non rendono concreto il fine della società civile, ch'è la soddisfazione degl' interessi individuali; e però sorgono istituti preventivi, tutelari, e corporazioni. La polizia

mira all'interesse comune, ed ha un carattere indeterminato, arbitrario e spesso contrario alla libertà. Fra le istituzioni di tutela distinguonsi quelle intese ad assicurare la sincerità delle transazioni, a vegliare sulla pubblica salute, a proteggere i fanciulli e ad ordinare l'obbligo dell'istruzione, a mettere i dementi ed i prodighi nella condizione di non nuocersi e non nuocere, alla determinazione del prezzo delle derrate più necessarie alla vita, ed infine all'organamento della carità, non nel modo inglese, sibbene nel modo scozzese, ed alla colonizzazione. Il gran male dell'isolamento dell'operaio cessa con la corporazione, seconda famiglia dell'individuo ed avviamento allo Stato, per il comune interesse e per la bandiera ed onore professionale. Nella corporazione il soccorso non è elemosina, ed il diritto dell'individuo ad impiegare le sue forze, per acquistare ciò di cui abbisogna, è elevato all'altezza di uno scopo generale. La corporazione, che si specifica secondo i varî rami del lavoro, è retta da un vario diritto; essa dev'essere riconosciuta o autorizzata. Lo Stato ha sulle corporazioni un'alta sorveglianza, perchè si conservino istituti di moralità e d'incoraggiamento del lavoro individuale, e non si trasformino in caste.

Il merito di Hegel, e fra noi di Romagnosi, nel-

l'argomento della società civile, è di avere stabilmente fermato le attinenze tra la pubblica economia e la filosofia del diritto. I tre grandi lumi di questa disciplina, cioè Grozio, Vico e Kant, se rettamente valutarono la natura sociale dell'uomo, non rivolsero la loro attenzione sull'istinto industriale dell'uomo stesso; dal quale istinto deriva gran parte dei fenomeni relativi al civile consorzio. Il primo scrittore di filosofia del diritto, che tiene conto di simili attinenze, non sempre con sani criterî, è Wolf, il quale discorre intorno all'industria, all'emigrazione, alla popolazione ed alla mendicità. Hegel, che pregia molto Smith, Ricardo e Say, studia in rapporto alla suprema ragione giuridica l'ordinamento economico del corpo sociale, riconoscendo il vero carattere e tutti i principî fondamentali della nuova scienza. In verità, egli considera le leggi economiche quali leggi proprie della comunità etica, e quindi non può certamente ammettere che esse siano, come le leggi fisiologiche, indipendenti dalla cognizione e dal volere umano. L'analogia tra la fisiologia e l'economia, oggi tanto in voga, è giusta, intendendosi in senso lato, perchè l'economia, in quanto scienza della ricchezza o somma di cose destinate alla soddisfazione dei bisogni, è teoria della vegetazione sociale; ma spinta all'estremo

conduce a gravi errori. Il Littrè, che si vale di tale somiglianza, e critica Comte, per avere condannato l'economia, nota da un lato con molto senno essere questa parte della statica sociale assai prossima al mondo animalesco; e dall'altro ricorda ricevere la statica sociale l'impulso da quella dinamica, ch'è espressione della parte più alta della natura umana, e che comprende lo svolgimento storico. Quel metodo storico, con cui Roscher, Knies, Hildebrand, Roesler, Dühring e molti altri trattano la scienza economica, è anch'esso una testimonianza del suo carattere etico; carattere che sempre più spicca, quando ci ricorda che Smith trattava l'economia come parte del corso di filosofia morale, e che i più grandi maestri d'economia, come Genovesi, Smith, Malthus, Turgot, Sismondi, Rossi e Stuart Mill sono stati filosofi e storici.

Romagnosi in Italia ha lo stesso merito di Hegel, se non maggiore, nella trattazione dei principî economici delle società civili: perocchè egli presenta simili dottrine non come quistioni di mera utilità, sibbene come materia di diritto rigoroso ed indispensabile, e di dovere naturale e necessario. Il perfezionamento economico, secondo lui, s'inizia dalla vita agricola, richiede la proprietà individuale e stabile, tende a procurare, con l'eguaglianza di diritto, la più larga

ed equabile diffusione delle cose gradevoli, muove dal principio fondamentale della libertà commerciale, dogma irrefragabile di pubblico e privato diritto, dall'equa distribuzione dei tributi e dalla divisione delle classi, ed ha per apice la diffusione del valore sociale o acquisto della capacità di produrre sopra il maggior numero possibile. Lo Stato ha diritto d'intervenire nelle opere personali, che implicano un graduale suicidio a pro di pochi. Non è ancora viva siffatta filosofia civile? E non è forse superiore ad alcune teorie di reputati scrittori recenti? Basti rammentare solo che Romagnosi converte la libertà commerciale in dogma irrefragabile di pubblico e privato diritto, mentre Stuart Mill non vede altro in questa libertà che l'origine di effetti utili, non riguardandola punto come derivazione della libertà personale.

Hegel muove dal fecondo principio delle armonie economiche, dall'idea che ciascuno lavorando per sè è, senza saperlo, ausiliario degli altri, e per conseguenza ripone, una ad insigni economisti, la base della società civile nella solidarietà degl'interessi, che dovrebbe da tutti essere intesa, secondo il voto di Comte e di Mill. Ma Comte, quantunque riconosca l'appropriazione individuale, esagera il concetto del vivere per altrui, e si accosta molto alla teoria dei

socialisti, la quale egli vorrebbe recare in atto con la semplice forza dell'opinione, quando dice essere i capitalisti pubblici funzionarî, gestori del genere umano per il presente e l'avvenire, ed obbligati, sotto pena d'una ammonizione sacerdotale, ad impiegare l'eccedente della rendita nel miglioramento delle classi operaie. E qui pure conviene rilevare che Hegel si accorda con Stuart Mill nel considerare la partizione del lavoro, non come trionfo dell'individualismo e dell'isolamento, bensì come espressione di socialità: imperciocchè Hegel affermi essere il lavoro diviso svolgimento dell'insieme delle forze produttive o unità degl' interessi, e Mill dichiari contenersi nella nozione del lavoro diviso quella dell' associazione degli sforzi o della cooperazione allo stesso scopo. Nè bisogna passare oltre, senza fermare l' attenzione, come ha fatto Hegel, sui danni dell'estrema divisione del lavoro. Ci pare che Hegel abbia avuto ragione nello schierarsi fra quegli scrittori, i quali confessano apertamente il male, e non cercano di palliarlo con sottigliezze. Certo, non interessa nulla ad un individuo il guadagnare tutto, se perde sè stesso; e non vi ha alcun dubbio che perda sè chi, per molte ore del giorno, si trasformi in apparecchio vivente, da cui esce la diciottesima parte di uno spillo. È uopo te-

nere sempre di vista che la moralità di un' arte o professione si misura dal grado del suo concorso al destino generale dell'umanità. Il Comte anche rileva i danni della specialità detta da lui *dispersiva,* e tenta di ripararvi con l' istituzione di un potere spirituale, a cui nella società sarebbe riservato il monopolio dell'educazione.

La teoria di Hegel intorno al diritto civile non è affatto difforme dalle idee di Vico e dai moderni criterî, surti in seguito della lotta tra la scuola filosofica e la scuola storica. Il vero ed il certo del gran pensatore napoletano si riscontrano nei rapporti, che Hegel riconosce tra legge e diritto in sè; e l'anteriorità della costumanza rispetto alla legge, affermata anche da Vico e poi dai giuristi storici, è espressamente ammessa dal filosofo alemanno. Il quale riguarda il codice, non come morte del diritto e della scienza, perchè vuole che tutti partecipino all' opera della codificazione, e manifestino sempre su di essa i loro convincimenti, ma come sistema, organismo del diritto nazionale. Hegel in ciò ha ragione contro Savigny. Egli comprende che dopo la rivoluzione francese, per cui cessa la disuguaglianza dei diritti, od in un'epoca umana, come direbbe Vico, la tendenza alla codificazione dev'essere generale. D'altra banda, la teoria in esame

è sì larga, da accogliere, senza contraddizione, i varî momenti, che i recenti scrittori segnano tra la consuetudine ed il codice, come la giurisprudenza e la compilazione. Nè a tale dottrina si può imputare la stessa pretesa di volere attuare il mero diritto razionale, prescindendo dall'elemento storico, perchè Hegel pensa essere fonte del diritto positivo la progressiva coscienza del popolo, secondochè appare dalla breve esposizione.

Sul magistrato popolare, che in Grecia ed in Roma era immediata emanazione della sovranità nazionale, e che nei tempi moderni sorge in forma di presidio dell' individuo nel giudizio penale, Hegel, per l' influenza non discussa delle idee di Montesquieu, che rappresentava la procedura criminale inglese con il giudice popolare in rapporto al sistema inquisitorio, e per l'efficacia delle sentenze di Beccaria, piega verso la preponderante nozione dell'individualismo. Imperocchè egli afferma rispondere il giudizio per giurati alla confidenza dell'accusato; ma insolitamente non scorge l'altro lato, non meno essenziale, dell'istituto, cioè la necessità della piena coscienza del consorzio civile circa la reità di un suo membro, che si deve sottoporre alla pena; al quale fine si perviene con una prova sì evidente, da potersi riconoscere dalle menti più volgari. Ora,

una prova siffatta, oltre questo requisito, deve pure rimanere salda di fronte a quella critica, derivante dall'esperienza e dalla scienza del giudizio criminale. L'Hegel, sulle tracce di Montesquieu e di Beccaria, opina che il giurato possa essere solo giudice del fatto, e che l'intelletto popolare sia più acconcio dell'ingegno del giurista a risolvere la quistione di fatto. Ma, cotesta opinione oramai non regge, perchè, da una parte, la più ovvia quistione di fatto o d'imputabilità è quistione di diritto, essendo la dichiarazione di reità o d'innocenza la proposizione minore del sillogismo giudiziario, ossia la sottoposizione del caso alla legge; e dall'altra, è chiaro che la semplice percezione immediata dei fatti, comune a tutti, non è da confondersi con il giudizio su di essi, con l'opera critica del giudice, propria di chi ha esercitato acume storico in argomento di fatti imputabili. Il Trendelenburg, il quale ha scritto molti anni dopo di Hegel, riconosce pure nell'istituto del magistrato popolare il sentimento generale della partecipazione degli animi ad una causa, e non crede assolutamente separabile la quistione di fatto da quella di diritto, nè fa tutt'uno della percezione e del giudizio sui fatti.

Hegel ha pure il merito di essersi dichiarato partigiano del sistema dell'obbligatorietà dell'istruzione;

Digitized by Google

sistema che, muovendo dal concetto dello Stato come uomo in grande, non tollera quella libertà dell' istruzione, ch' è l' arbitrio dell' ignoranza, e bene si concilia con la libertà individuale, potendo sempre i genitori educare la prole in casa o in iscuola privata, a patto di provare l' istruzione data ai figliuoli con esami. E qui vuolsi notare che l' idea, su cui si fonda l' obbligo educativo è essenzialmente greca. Platone ed Aristotile, infatti, si accordano nell' affermare che lo Stato come tutto, prima delle parti, debba conformare a sè le parti; che uno Stato ottimo debba educare cittadini ottimi. Or ciò chiarisce il carattere pedagogico della dottrina politica dei due sommi filosofi.

Non ci pare poi giusto ciò che Hegel dice intorno alla tariffa legale delle derrate necessarie: perocchè la tariffa legale, perturbando i naturali rapporti della offerta con la domanda, riesce ad un effetto contrario a quello che essa si propone. E di vero, se la tariffa segna il prezzo consentito dalle condizioni del mercato, com' è a desiderarsi, è inutile, perchè simile prezzo si forma, per forza stessa delle cose; se la tariffa stabilisce un prezzo inferiore al corrente, diminuisce l' offerta, e quindi rende anche più difficile la condizione di chi consuma; e se, infine, sta-

tuisce un prezzo superiore al corrente, froda i consumatori. In questo, come in altri casi, non è più lecito obliare la legge della concorrenza, ch' è destinata a pareggiare le partite, ed a risolvere le antinomie nel mondo economico.

La società civile, secondo il nostro filosofo, ha diritto di costringere l' individuo ad occuparsi della propria sussistenza, perchè essa deve impedire che alcuno muoia di fame, o entri nelle file della plebaglia. Tale idea non può non accogliersi in un'epoca, in cui l' ozioso ed il vagabondo sono puniti; ma è da integrarsi con il principio di Romagnosi circa il valore sociale, da diffondersi sulla moltitudine. Se l' individuo non ha verso la società il diritto al lavoro o all' oziosità, certo può legittimamente pretendere dalla società di esser messo nelle condizioni opportune a produrre. L'Hegel riconosce l'importanza della quistione del pauperismo, che non è piaga di tempi di libertà, come dice il Molinari, seguendo Gibbon, perchè la storia la mostra anche in tempi di oppressione. La miseria è una forma di quella infelicità umana, che da prima è schiavitù, e poi servitù. Essa ha il suo fondamento nella disuguaglianza, in parte originaria, ed in parte fattizia delle individuali attività. Hegel non accetta il sistema pagano, rin-

novato poi nell' epoca del grande scisma, della carità legale, perchè produce la degradazione morale dei proletarî, e fa invece buon viso a questo principio di Ricardo: il miglior mezzo di soccorrere i poveri è quello di metterli in grado di non avere più bisogno di soccorso. Cotesto principio, che a prima giunta pare una contraddizione, si è splendidamente rivelato in tutta la sua profonda e benefica verità nelle società amichevoli e nella moderna associazione cooperativa. Ma il sistema della libera e privata carità, non deve regnare solo: perocchè la società, seconda famiglia, ha il dovere dell' assistenza, nota Hegel, per mezzo di ogni specie di soccorsi, verso la povertà involontaria e sventurata. Ed a proposito dei mezzi da impiegare, per sanare la piaga del pauperismo, il nostro autore tratta della colonizzazione, che distingue in sporadica e sistematica, e riconosce i vantaggi dell' emancipazione delle colonie commerciali dei tempi nuovi, tanto differenti dalle antiche, d' indole civile, politica e militare. Egli critica la sporadica, prevalente in Germania, in quanto disgiunge gl' individui dalla loro patria, e li rende per questa inutili. Molti economisti hanno emesso lo stesso giudizio; e non sono scorsi troppo anni, da che il Roscher ha vivamente, in un suo stupendo lavoro, deplo-

rato di nuovo il male, massime per la Germania, sconsigliando lo Stato da un'assistenza onerosissima, salvo se con l'emigrazione occorra riparare alle numerose e terribili conseguenze di una crisi.

Non è guari si è acremente rimproverato ad Hegel di avere tentato d'infondere vita nientemeno che alle antiche corporazioni di arti e mestieri. Ma il rimprovero è ingiusto, perchè il nostro filosofo espressamente dichiara di riconoscere la libertà dell'industria, di respingere il regolamento del lavoro, e di volere quella libertà delle professioni, non rispettata dagli antichi. La corporazione di Hegel è un' intima associazione operaia, unico rimedio, secondo lui, a fine di preservare l' individuo dall' isolamento, a cui, aggiungiamo noi, la rivoluzione francese aveva condannato l' operaio, per paura di risuscitare le giurande. E quest' unione intima è da Hegel medesimo fondata sul gran principio dell'aiuto reciproco, che si rivela in seguito nel concetto della cooperazione, la cui applicabilità esige il concorso delle più alte doti della natura intellettuale e morale dell' uomo. La cooperazione è principalmente intesa al consumo, al credito ed alla produzione. Nelle associazioni cooperative di consumo s' intrecciano il sentimento della mutualità e quello della responsabilità individuale con l' affetto

di famiglia, che sempre più si sviluppa, e diviene stabile, mercè il sistema delle società, aventi per fine la costruzione delle case operaie. Le banche popolari iniziano l'età del credito personale, non imponendo l'alienazione del capitale del debitore, come i monti di pietà, e cercano di conciliare i due termini opposti del mutualismo con l'individualismo; il che costituisce un problema, che ha tuttavia molte incognite. Le cooperative di produzione non alimentano l'antagonismo tra capitale e lavoro, perchè presuppongono l'operaio capitalista; nè muovono da un preteso diritto al lavoro, non chiedendo nulla allo Stato. D'altra parte, esse non possono considerarsi quali comunità fantastiche, perchè non assorbono l'individuo, nè riguardarsi come contrarie alla concorrenza, essendovi sull'attuale terreno industriale posto per la grande e piccola industria, che oggi ha tanto bisogno di reintegrarsi, per raddrizzare l'arco, già troppo teso, per la prevalenza esorbitante della grande industria. La cooperazione è un corso educativo, insegnando la democrazia agl' intraprenditori e la pratica degli affari agli operai. Essa è un notevolissimo avviamento verso la solidarietà degl' interessi, su cui insiste il nostro filosofo.

Hegel scrive non esservi vera corporazione, se non

autorizzata: ma non distingue l'autorizzazione indiretta, derivante dalla legge, dalla diretta, che si esercita dal potere amministrativo caso per caso, e mediante la vigilanza. La diretta è difesa da Trendelenburg. Crediamo che, in fatto di associazione, la legge non debba intendere ad altro che al rispetto della libertà contrattuale, rimuovendo le possibili offese ai costumi ed alle leggi proibitive dello Stato, tutelando l' interesse del commercio, ed ordinando, per conseguenza, acconcio sistema di pubblicità. L'autorizzazione diretta non ci pare giusta, perchè s' intromette nei rapporti convenzionali, di per sè parti del diritto volontario, e perchè l'individuo deve alla fine uscire di tutela; nè ci pare utile, non essendo il potere amministrativo competente nel giudicare rettamente intorno alle condizioni economiche di un progetto industriale, e mettendosi con tale mezzo in forse la fiducia del pubblico nel governo, per i non rari casi di fallenza. Oltre a ciò, non è possibile tenere di mira tutte le operazioni di ogni società; e però la vigilanza, limitandosi alle società più importanti, diverrebbe origine di un' illegittima ed odiosa disparità di trattamento.

Il Trendelenburg, in fondo, concepisce la società civile nella stessa maniera di Hegel, a cui va innanzi per l' abbondanza dei particolari, che vagavano, pri-

Digitized by Google

ma di lui, fuori della filosofia del diritto, della quale sono pur tanta parte. Egli ha il merito di avere fatto guadagnare alla disciplina del diritto naturale maggiore comprensione ed estensione, riadducendo alla loro idealità moltissimi elementi dei varî rami del giure positivo, e dell' economia politica. Non ci si dica che in tal giudizio vi sia una contraddizione, procedendo la comprensione in ragione inversa dell' estensione; perocchè ciò può parere vero nei soli confini della logica formale, che considera il concetto esclusivamente come universale astratto, e non mai come universale concreto o pensiero delle note e condizioni fondamentali di una cosa. Nello stesso campo di quell' universale, che media tra l'astratto ed il concreto, e che consiste in una condizione essenziale inerente alla cosa, detto da Trendelenburg della reale condizione, la regola della logica formale perde la sua esattezza. Ma Trendelenburg critica Hegel, per aver trattato della società civile, dell'amministrazione della giustizia e della polizia, prima dello Stato, che rende possibile cotesta specie di comunità e di funzioni. E qui bisogna riflettere che Trendelenburg non potrebbe indirizzare ad Hegel simile rimprovero: perocchè egli, come il nostro autore, muove nella filosofia dalla più elementare categoria, e si eleva alla più alta,

cioè a quella del fine, e nella scienza delle supreme ragioni del diritto dichiara, a proposito della precedenza del diritto privato, doversi procedere dal semplice al composto. Ora, Hegel non procede forse in egual maniera nel nostro caso? Si badi che nella speculazione egheliana vi è costante opera di dialettica, e non giuoco di cause efficienti; donde segue che lo Stato, nell' anzidetto sistema, quantunque sia richiesto dall'effettivo sviluppo della società, della famiglia e del diritto privato, pure non si mostra scientificamente nella forma più compiuta, che dopo l' esplicazione del concetto del consorzio civile. Tra la società civile e lo Stato corre, per Hegel, la stessa differenza, che vi ha tra l' unità riflessa dell' interesse e la positiva della ragione.

XII.

Lo Stato, dice Hegel, è il mondo morale organizzato. La sua essenza è la ragione, in quanto volontà generale e libera. L'individuo deve vivere della vita generale; egli ha significato, perchè membro dello Stato, a cui ci avvicina molta filosofia, mentre la poca ci allontana. Rousseau ha il merito di avere posto a base dello Stato un principio, ch'è lo stesso

Digitized by Google

pensiero, cioè la volontà; ma egli, una a Fichte, ha concepito il volere generale come somma delle volontà particolari, e non come attività dell'idea universale. Lo Stato, riguardato nel suo svolgimento interno, dà luogo al diritto pubblico interno; considerato nella sua individualità di fronte ad altri Stati, dà luogo al diritto pubblico esterno; veduto in quanto idea assoluta, opposta agli Stati particolari, si riferisce al processo storico universale.

Lo Stato è l'unità della famiglia e della società civile. Nell'antico Stato l'individuo era assorbito; nel moderno è libero. Lo Stato è scopo a sè stesso, perchè organismo della ragione come generale e libero volere; ma non ha fondamento saldo, se non mira alla felicità dei cittadini. Esso ha una costituzione politica, essendo sistema di varie funzioni, che tendono allo stesso fine. Si è affermato che la religione sia il principio dello Stato, dimenticando la missione di questo, consistente nel recare in atto il diritto, e la stessa storia, la quale ci mostra talora la necessità di un potere sostenitore della ragione e della libertà contro certe religioni, che rendono schiavo l'uomo. La religione, per sè, contiene la verità assoluta sotto forma d'intuizione e di sentimento; essa rappresenta il dovere nella maniera ora indicata, e non ha scopi

Digitized by Google

ed interessi mondani. La religione, bene interpretata, non può conservare verso lo Stato un'attitudine ostile, perchè essa deve riconoscerlo per la sua libera manifestazione. Esso poi ha il debito di assicurare a ciascuno la protezione necessaria all' esercizio del suo culto, essendo il sentimento religioso elemento della sua vita. Ogni Chiesa è messa sotto l'alta giurisdizione dello Stato, da cui si sottrae esclusivamente la dottrina, e non la proprietà, le persone addette al culto, ed in generale tutto ciò che la religione ha d' esterno, compreso l' insegnamento dato dalle corporazioni. E qui si noti che lo Stato, sistema del mondo morale, ha proprie dottrine, rivelantesi nelle istituzioni e nelle leggi. Così il giuramento ed il matrimonio, sebbene confermati dalla religione, pure sono in sè rapporti etici assoluti. L'ideale dell' unità della Chiesa e del governo civile ci si offre dal dispotismo orientale; lo Stato non ha nulla perduto, separandosi dalla religione, perchè, mediante la separazione, ha acquistato entità propria. Nello Stato vi ha il potere civile ed il potere militare, che deve procedere dal primo. I poteri si debbono separare; ma non debbono costituirsi in isfere isolate ed indipendenti, essendo momenti della nozione politica. L'universale, il particolare e l'individuo, momenti della nozione, si ritrovano

Digitized by Google

nel governo. La divisione dei poteri in legislativo, esecutivo e giudiziario non risponde alle esigenze della logica, perchè l' individualità non è punto espressa. Lo Stato comprende tre poteri, il legislativo che determina l' universale, il governativo, che rannoda gl'interessi particolari all'universale, ed il potere del principe, che reassume gli altri nella sua unità individua. La trasformazione degli Stati europei in monarchie costituzionali è l' opera del tempo. Le altre forme segnano i gradi inferiori dello sviluppo della ragione politica. L' antica divisione delle costituzioni in monarchiche, aristocratiche e democratiche appartiene alla storia; perocchè esse rappresentano i diversi momenti della monarchia costituzionale. Non bisogna accettare integralmente le celebri massime di Montesquieu sulle forme dei governi. La virtù, per esempio, non è estranea alla monarchia; e l' onore, virtù della monarchia, non è quello del governo patriarcale, sibbene del feudale. La costituzione di un popolo deve sempre essere l'espressione del suo spirito. Ciascun popolo possiede quella costituzione, che meglio si accomodi alle sue condizioni, e risponda ai suoi bisogni.

Il potere del principe è il momento dell'individualità, che contiene i tre momenti dello Stato, cioè

l' universale espresso per la costituzione e le leggi, la deliberazione come rapporto tra particolare ed universale, e la decisione. La sovranità prende forma di persona, individuandosi nel capo della nazione, nel monarca. La sovranità del popolo può intendersi come indipendenza di un paese verso un altro paese; ed all'interno, come la medesima autorità dello Stato. Non vi ha sovranità del popolo di rimpetto alla sovranità del capo: perocchè una massa senza capo non è popolo, ma orda. Il volere supremo dello Stato costituisce la maiestà e l'irresponsabilità del monarca. E cotesta unità reale della nazione deve essere immutabile, ossia deve possedere un'esistenza esterna immediata, per mezzo dell'eredità del potere monarchico. Il regno elettivo è conforme soltanto alle idee di coloro, i quali si rappresentano il monarca come il più alto funzionario dello Stato, ed il suo rapporto con il popolo come risultato di un contratto. Al monarca spetta la scelta dei funzionarî, che abbiano però le condizioni dell'idoneità, ed il diritto di grazia.

Il potere governativo comprende la giustizia e l'amministrazione, e si può definire la legge in atto. Gli interessi particolari sono rappresentati in seno dei comuni e delle corporazioni da persone elette dai proprî conterranei e compagni, e confermate dall' autorità

suprema. I funzionarî del governo vegliano all'esecuzione delle leggi, ed alla protezione degl'interessi generali. La divisione del lavoro si applica al governo. La vera difficoltà è imprimere ai varî rami dell'amministrazione una direzione unica, evitando gli abusi dell' accentramento, inaugurato in Francia durante la rivoluzione. Non bisogna obliare che la vera forza degli Stati è nei comuni. Oramai lo Stato deve rimunerare gli ufficî, che i cittadini idonei debbono occupare, non in qualità di servi o per solo effetto di contratto, bensì credendo di compiere un dovere. Gli impiegati formono una parte importante della classe media; essi possono isolarsi, costituendo un' aristocrazia amministrativa e giudiziaria, di sua indole pedante e tirannica.

La costituzione dev'essere il terreno solido, su cui si poggia il potere legislativo. La costituzione si sviluppa incessantemente. La costituzione riguarda anche i diritti e gli obblighi dei cittadini. Gli obblighi principali riduconsi al pagamento dell' imposta, che dev' essere consentita, e che si eleva in proporzione del buono organamento politico, ed al servizio militare. Nel potere legislativo entrano il potere monarchico, il governativo, e l'elemento parlamentare. La parte parlamentare eletta, non soggetta punto a mandato impe-

Digitized by Google

rativo, rappresenta ciò che vi ha di mobile e mutevole nella società civile. Essa deve possedere alcune garentie, come il censo ed un'attitudine politica, sperimentata specialmente nella pratica di pubblici uffici. La soverchia estensione del diritto elettorale, producendo indifferenza rispetto all'esercizio di tale diritto, riesce all' astensione, e quindi ad elezioni, che sono opera di un partito. L' altro ramo del parlamento, oltre all'assicurare alle discussioni maggiore maturità, ha il còmpito di mediare tra le resistenze del governo e le impazienze della parte elettiva. Il regime rappresentativo, con la pubblicità delle discussioni, educa i cittadini alla vita degl' interessi generali, e si rivela nella potenza dell'opinione pubblica, la quale contiene ora il vero, ed ora il falso , e merita di essere ora onorata, ed ora tenuta in non cale. Separare il vero dal falso nell'opinione pubblica è il còmpito dell'uomo eminente. La stampa è la manifestazione della pubblica opinione. La libertà della stampa non è arbitrio di scrivere quello che piace; i suoi limiti sono determinati dal rispetto dovuto al costume, all'onore, alla famiglia, ed alla legge. L' infrazione di siffatti limiti ha diverso valore, secondo lo stato degli animi. La serietà delle lotte parlamentari fa perdere importanza alla stampa. Lo Stato come individuo può essere at-

Digitized by Google

taccato e distrutto; onde il diritto di mantenersi, ed il dovere dei cittadini di sacrificare per questo fine sostanze e vita. La difesa dello Stato esige una forza pubblica permanente. L'ideale di una pace perpetua è opposto al concetto dell'individualità e particolarità degli Stati, ed alle condizioni attuali dei costumi e delle religioni. D'altra banda, la guerra può assomigliarsi all'agitazione dei venti, che impedisce la corruzione del mare per continuo ristagno. Al re spetta il comando dell'armata, il diritto d'inviare ambasciatori, e di concludere trattati.

Ahrens osserva contro Hegel che la volontà, sì individuale come generale, non può mai essere il principio del diritto e dello Stato; imperocchè il volere in Dio e nell'uomo è una facoltà d'azione, che suppone il principio del bene e del giusto. Per la qual cosa ogni teoria, soggiunge Ahrens, che muove dalla volontà rimane nell'astrazione, e non merita il nome di obbiettiva, non curando il vero obbietto del diritto, cioè il bene; e perchè, continua il citato scrittore, la dottrina di Hegel si fonda, come quella di Rousseau, sul volere, si è potuto trasformarla, in questi ultimi tempi, in una teoria quasi analoga al complesso dei principî del novatore ginevrino. Ma qui l'Ahrens, il quale si avvicina alla critica su esposta

di Mamiani, non vede che, se il bene è l'obbietto ed il principio della volontà, se è ciò che si deve volere, o meglio è la legge dello spirito etico, esso non può non consistere in un imperativo. Or l'imperativo è certamente un volere superiore, che si pone contro un altro volere, ossia è una volontà sostanziale, obbiettiva, universale, e non una mera potenza d'azione.

All' osservazione del seguace di Krause si ricongiunge il giudizio dell' herbartiano Thilo, che intende sempre provare la filiazione del principio giuridico di Hegel dalle dottrine relative di Wolf, di Rousseau, di Kant e di Fichte. Thilo dice che se, per Hegel, è un merito fondare lo Stato sul volere, e se la realità di un volere universale è un controsenso, non rimane altro che attribuire agl' individui isolati, come ha fatto lo stesso Hegel, i diritti originarî di libertà, di eguaglianza, di vita e di occupazione, e riconoscere, alla fine, il contratto sociale. D'altra parte, egli soggiunge, le idee egheliane sullo Stato, più che alla teoria di quelli, i quali sostengono avere alcuni uomini, senza consenso degli altri, il diritto di comandare, si rannodano meglio all'opinione di quei, che affermano essere tutti gli uomini eguali, e non potere uno comandare sugli altri, senza l'assenso loro; imperocchè ogni volere individuale deve possedere una quantità

Digitized by Google

eguale del volere sostanziale, ammesso da Hegel, per essere persona, e per rispettare gli altri come persone. Ciò ritenuto, è chiara la necessità del contratto, per costituire la comune autorità. Ma tutta questa critica di Thilo cade, quando ben si comprendano i rapporti, che nel sistema egheliano corrono tra la comunità e l'individuo. Per Hegel, come sopra si è accennato, simili termini sono cause ed effetti reciproci; sicchè la comunità è la forza, che conferisce ad un gruppo d'individui il medesimo carattere, e vi esercita virtù di coesione, e gl'individui rifanno con i loro atti perennemente la comunità stessa, in cui sono, ed a cui tendono. Se questo è vero, non è lecito, secondochè fa Thilo, stralciare dal sistema del rappresentante dell'idealismo assoluto l'elemento comune nella forma di volontà universale, lasciando i semplici individui, i voleri singolari, e concependo il diritto personale ed astratto di Hegel quale facoltà dell'uomo isolato, quasi che, per Hegel, la sfera del diritto personale, la quale si presenta prima all'analisi del filosofo, perchè questi va dall'astratto o semplice al concreto e composto, possa realmente esistere fuori dello Stato. Inoltre Thilo, quando non può prescindere dalla volontà universale e reale di Hegel, l'interpreta sempre in maniera contraria ai veri prin-

cipî del suo avversario, ossia in modo meccanico; imperocchè riduce il volere sostanziale in tante parti per quanti sono gl'individui, e dalla somma di tali parti, ch'è il prodotto della convenzione, ricava l'origine della pubblica potestà. Pertanto Hegel in tutta la sua opera distingue accuratamente la somma dei voleri individuali dalla volontà universale, e questa, per lui, non è solo tutto, dopo delle parti, ma tutto, prima delle parti, volendo adoperare una locuzione dei filosofi greci, e base dell'autorità dello Stato, la quale, siccome si vedrà più tardi, non è da ricercare in individui privilegiati o in masse disordinate. Insomma, Thilo converte in meccanismo ciò che per Hegel è organismo, e quindi non intende genuinamente i concetti di cotesto pensatore. Egli sul proposito si allontana da Stahl e da Trendelenburg, che senza riserve, riconoscono il merito dell'oggettività ed assolutezza dell'etica egheliana, quantunque costanti nemici del sistema in esame.

La dottrina egheliana dello Stato, in quanto sistema del mondo etico, è tutta informata al concetto dell'organismo morale, in cui la parte vive della vita del tutto, ed ha pure propria individualità. Imperocchè essa, da un lato, rileva il valore del tutto, e si rannoda alla teoria platonica dello Stato come uomo

in grande, ed a quella aristotelica dell' unione delle famiglie e delle stirpi , tutto, prima delle parti, allo scopo di una vita perfetta, senza accogliere l'assurda comunione di donne e di cose, voluta da Platone, e senza seguire Aristotile nell'escludere dalla partecipazione allo Stato alcune classi. Dall'altro lato, cotesta dottrina proclama il rispetto della persona individua, e si assimila il grande principio cristiano della libertà dell'uomo, sebbene Stahl, Ahrens e Thilo si accordino nel sostenere il contrario, allegando che nella filosofia di Hegel l'individuo non ha consistenza, perchè momento passaggiero. Però qui, come altrove, i critici di Hegel non intendono bene il suo pensiero dell'evoluzione, la quale non è distruzione di una forma inferiore in vantaggio di una superiore, bensì è complicazione ed integramento. Il semplice individuo è superato dalla famiglia e dalla associazione, come l'una e l' altra sono superate dallo Stato ; il che non importa l' annullarsi dell' individuo o degli enti morali, ma il concentrarsi di simili elementi in una sfera più ampia, per meglio conservarsi e svolgersi. Ma non bisogna lasciare questo argomento, prima di rilevare una contraddizione di Ahrens e di Thilo, che da una parte vogliono dimostrare essere la teoria di Hegel una nuova manifestazione del sistema del diritto na-

Digitized by Google

turale, cioè del principio dell'individualità eccedente, e dall' altra protestano contro il panteismo politico, contro la dottrina pagana del comune avversario.

Se la filosofia egheliana si assimila le grandi massime cristiane sulla libertà dell'uomo, non riduce poi lo Stato ad una mera creazione contrattuale, nè l'abbassa alla condizione di mezzo per la felicità dell'individuo, siccome fanno Hobbes, Locke, Rousseau, Maculay, Stuart Mill ed altri, e fra noi Romagnosi, il quale vede nello Stato una macchina-aiuto. Certo, non si può evitare la contraddizione, quando si assimila lo Stato ad un meccanismo, e questo si vuole dire persona. Se gli elementi dello Stato, gl' individui, sono forze etiche, esso non può essere meccanismo. Ed in tale contraddizione sono caduti, secondochè si rileva agevolmente dallo schizzo storico, gli scrittori ora menzionati. Il Romagnosi, per esempio, in un luogo chiama lo Stato macchina-aiuto, ed in un altro scrive essere la città un popolo costituito ed ordinato, mediante libero consenso, ad un' utile, equa e comune convivenza. L' idea di questo autore di una società politica come perfetta compenetrazione d' intendere, volere e potere è opposta alla rappresentazione dello Stato-macchina. Nè si può affermare che il concetto kantiano sia molto lontano dall'indirizzo, che critichia-

mo: perocchè lo Stato di Kant, essendo privo di fine etico, per la separazione della morale dal diritto, si fa mezzo esteriore di coesistenza del volere dell'uno con il volere dell'altro. Lo stesso Rosmini, che non mostra alcuna avversione ad accogliere il concetto della comunità, in quanto spirito, e per cui individuo e comunità divengono cause ed effetti reciproci, trattando, come si è innanzi veduto, della varia qualità del figliuolo rispetto al padre, rientra nella categoria degli scrittori proclivi ad ammettere l'individuo quale fine dello Stato. Imperocchè egli definisce così lo Stato: unione di più capi di famiglia, che consentono essere la modalità dei loro diritti perpetuamente regolata da una sola mente e da una sola forza, alla maggiore tutela ed uso soddisfacente di quei diritti. E qui è mestieri riflettere che la nozione egheliana dello Stato, in quanto sostanza conscia di sè o spirito nazionale, e quella di Trendelenburg, il quale afferma essere lo Stato l'uomo in grande nella forma particolare del popolo, sono posteriori alla grande scoverta di Vico. La quale consiste nel chiaro delineamento della psiche nazionale come viva e non cieca forma, non avendo, come Vico stesso dice, il caso divertiti o il fato strascinati gli uomini fuori del primitivo ordine naturale; forma, che trova apparecchiate e preste quelle ma-

Digitized by Google

terie, da cui esce il formato delle repubbliche, composto di mente e di corpo. Le materie apparecchiate sono proprie religioni, proprie lingue, proprie terre, proprî nomi ovvero genti o sieno case, proprie armi; e quindi proprî imperi, proprî maestrati e proprie leggi; e perchè elementi proprî, perciò liberi, e perchè liberi, perciò costitutivi di vere repubbliche o Stati.

Hegel nel determinare i rapporti tra Chiesa e Stato non segue punto i criterî teocratici, autocratici e quelli che consigliano il concordato; nè accetta i principî, su cui si fondano i sistemi del trattamento della Chiesa come ogni altra associazione, e della separazione della Chiesa dallo Stato, intesa nel senso che Chiesa e Stato siano due istituzioni giuridiche compiute in sè, a fianco l'una dell' altro, con eguaglianza di diritto. Ci pare che egli inclini a riconoscere nelle società religiose una propria costituzione giuridica, senza carattere pubblico. Che Hegel combatta la teocrazia risulta chiaramente dalla critica, da lui fatta ai sostenitori della religione come principio dello Stato, e dal significato che religione e Stato hanno nel suo sistema. Ci ricorda che, per il nostro filosofo, lo Stato è essenzialmente mondano; è sistema perfetto del mondo etico; e che la religione, per contrario, è forma dello spirito sopramondano o assoluto, una all'arte ed alla

Digitized by Google

filosofia. Ora, se fosse possibile il predominio politico della religione, ed in ciò consiste la teocrazia, la religione medesima si snaturerebbe, divenendo mondana come lo Stato; il che contraddice alla sua nozione. La religione dunque di tanto è superiore allo Stato, quanto lo spirito sopramondano è superiore allo spirito etico; ma non sovrasta certamente a questo come mondo a mondo. Ma ciò non vuol dire punto, come pretende Trendelenburg, che lo Stato di Hegel sia esclusivamente comunità politica, su cui la religione poco o nulla influisca: perocchè l'entità storica degli Stati, secondo il grande alemanno, deriva dallo sviluppo dello spirito assoluto, del quale la religione è la seconda rivelazione; e tale sviluppo si compie, mercè le nazioni, gradi dell'attualità di quello spirito. che agita la storia. Hegel scrive pure che lo Stato deve agevolare e proteggere lo scopo religioso della società, essendo la religione il più profondo sentimento dell'animo. Lo Stato di Hegel, quindi, non è ateo, ma laico. E cotesto carattere è ancor più manifesto, quando egli tratta della dottrina che deve possedere lo Stato, del matrimonio e della testimonianza come rapporti etici sostanziali, indipendenti della religione, che, però, è destinata a perfezionarli. Di qui segue che il nostro filosofo sia contrario al matrimonio civile facoltativo.

Digitized by Google

ed amico dell'obbligatorio, stimato da Trendelenburg ripiego dei tempi di lotta, e sia anche implicitamente favorevole alla pura testimonianza sul proprio onore.

La retta distinzione dello spirito etico, rappresentato dallo Stato laico, dallo spirito sopramondano, espresso in parte nella religione e nella Chiesa, da un lato, conduce alla negazione dell'autocrazia, chiarendo l' incompetenza dello Stato nella sfera intima del culto. Imperocchè lo Stato, organismo del semplice mondo morale, non può elevarsi a giudice dell' interno del culto, appartenente ad un ordine superiore; ma può esercitare la sua giurisdizione sopra l' insegnamento, sopra le persone e gli ordini delle confessioni, solo in quanto producono effetti civili. Hegel non vuole che nella società vi siano beni di manomorta, persone e dottrine interamente sottratte alla potestà dello Stato, il quale ha sempre diritto di richiedere dai membri delle confessioni l' adempimento degli obblighi di cittadino, e di censurare le teorie nocive ai suoi grandi interessi. Ora, tutto ciò non implica autocrazia o sistema di Chiese stabilite, scosso di recente in Inghilterra, ed accolto, specialmente per opera di Gneist, in Germania. Dall'altro lato, la distinzione su esposta si oppone direttamente alla vieta istituzione dei concordati, tregue tra il sacerdozio e

la potestà civile, perchè fondata su pretese materie miste, le quali evidentemente dimostrano la confusione dei due poteri; e conduce pure alla negazione di quel regolamento dei rapporti tra lo Stato e Chiesa come due corporazioni giuridiche, l'una a fianco dell'altra, con eguali diritti: perocchè tale ritrovato renderebbe mondana la religione, e le conferirebbe un carattere civile, che solo allo Stato può appartenere, essendo lo Stato il perfetto organismo del tutto etico.

L'Hegel ha un doppio merito, nel proclamare il principio della libertà dei culti con le limitazioni innanzi indicate, e nel respingere il concetto di una religione pubblica. E di vero, egli da una banda comprende, a differenza di tanti pubblicisti, che la libertà religiosa non è vera e reale, senza quella del culto, e che perciò il rifiutare quest'ultima, affermando potersi il sentimento religioso svolgere nella sola coscienza, equivale a non consentire al pensiero la facoltà di manifestarsi, sotto pretesto che ha gran latitudine nel foro interno. D'altra banda, il nostro filosofo, sempre coerente al principio della distinzione dello spirito etico dall'assoluto, e quindi dei due enti Chiesa e Stato, concepisce il culto come una sfera, un ordine contenuto in quel mondo etico, che si dice

Stato; il quale gli assicura il libero svolgimento con un diritto particolare, con il diritto religioso, di sua natura, superiore al diritto dell'industria, e sempre diverso da quello, che regola ogni altra associazione. Ora, siffatta nozione involge il sistema della costituzione giuridica dei culti in seno dello Stato laico, ossia incompetente ad attribuire ad uno di essi pubblico potere. Cotesto sistema tenta in questi ultimi tempi di sostituirsi in Inghilterra a quello della Chiesa stabilita. Si noti che il Trendelenburg è egualmente avverso alla confusione ed alla separazione della Chiesa dallo Stato; che riconosce la libertà del culto, e riguarda la Chiesa come un ordine speciale, esistente nello Stato.

La teoria egheliana della costituzione e dei poteri, intesa in maniera non ristretta e letterale, contiene una profonda verità. Imperocchè la costituzione è, per Hegel, l'organamento della potestà politica nei suoi varî uffici, in quanto forma reale della vita dello Stato. La costituzione, come forma viva, non può certo separarsi dalla materia storica, dall'efficienza e dal fine nazionale, perchè, secondo osserva acutamente Aristotile, è la forma quella che nella materia raggiunge, mercè la causa motrice, il fine dell'ente; onde la sentenza che la forma sia anima, entelechia o pen-

Digitized by Google

siero del fine, che si attua da sè. L' Hegel nella distinzione dei poteri non segue criterî psicologici, come fa Locke, il quale vede nel potere legislativo la ragione e nell' esecutivo la volontà, perchè le due potenze concorrono nell'una e nell' altra potestà. Nè egli segue l' imperfetto criterio logico di Kant, che riduce i poteri ad un sillogismo, in cui la maggiore è il potere legislativo, la minore l'esecutivo, e la conclusione il giudiziario, perchè l' autorità del capo dello Stato, di quell' ente, sia fisicamente uno o collettivo, che rappresenta il centro dei poteri e l'individualità dello Stato, non è punto distinta. Hegel si appella ai principî della sua logica, in cui l'universalità, la particolarità e l' individualità formano i tre momenti della nozione, e discerne la prima nel potere legislativo, la seconda nel governativo, che comprende l' amministrativo ed il giudiziario, ed in generale le varie funzioni del potere esecutivo, e la terza nel principe, presidente o comitato. Il complesso di questi poteri costituisce lo Stato o il governo in senso lato. La distinzione di Hegel riempie la lacuna della divisione meccanica dei poteri di Montesquieu, fondata sulla teoria dei freni e contrappesi, con l'introduzione del potere reale in forma di centro attivo dei pubblici poteri e di rappresentante dell'unità politica, e non co-

Digitized by Google

me quella suprema autorità neutrale di Constant, la quale non è che una quarta ruota della macchina costituzionale. Per il nostro filosofo tale autorità, per contrario, è il centro di un organismo. Nè si dica che il potere reale non può essere elemento di una classificazione generale degli attributi della sovranità, ligandosi alla sola monarchia; perocchè il concetto di siffatta potestà deve intendersi largamente, come quel potere, cioè, che decide in ultima istanza, che mette il punto sull'*i*, sia esso in mano di un solo o di parecchi, e sia questo solo, secondo si è sopra più volte avvertito per agevolare la risoluzione dell' obbiezione, monarca o presidente di una repubblica. Inoltre, Hegel ha pure eliminato l' equivoco di porre come minore del sillogismo circa i poteri ora la funzione giudiziaria, ed ora l'esecutiva, riconoscendo in ambedue la stessa natura particolare.

Trendelenburg, ed altri accusano Hegel di avere designato come razionale un solo tipo di costituzione. il tipo della monarchia rappresentativa, e di avere quindi riaffermato nella teoria l'errore di foggiare gli ordinamenti politici, secondo un modello uniforme. Ma l' accusa non regge; imperocchè Hegel ha ammesso la razionalità delle tre forme pure nel mondo antico, e quella del regime rappresentativo nel mondo mo-

Digitized by Google

derno. Ciò significa che egli non è affatto tenace di un modello rigido ed immobile; bensì aderisce al concetto dell' evoluzione delle forme politiche. E questo concetto, per lui, è essenzialmente storico, non riducendosi al circolo di Polibio, il quale dice cominciare il governo con l' imperio di un solo, divenire, per la tirannide, aristocratico, trasformarsi poi, per l' oligarchia, in democratico, e ritornare dispotico, per la demagogia. Or siffatto circolo, riprodotto da Machiavelli, che osserva pure potersi dall'oligarchia passare alla democrazia mercè l' aiuto di un potente, ed essere agevole la conquista di uno Stato incapace di governarsi, è la negazione del progresso storico, divenendo la vita del genere umano una ripetizione costante degli stessi fatti. Non diversi dal circolo di Polibio sono i corsi e ricorsi di Vico, il quale insegna iniziarsi i governi con l'uno, passare ai pochi ed ai molti, e ritornare all' uno con la monarchia civile, dopo di avere rilevato, avvicinandosi ad Aristotile, ed in parte a Machiavelli per un altro verso, che la repubblica dei liberi affetti o la tirannide intercede ancora tra la repubblica degli ottimati e la popolare, e che un popolo, non idoneo a governarsi, deve ubbidire. Ma questi corsi e ricorsi, che annullano la storia, sono la vera cagione, per cui Vico

non discerne la differenza tra l'antica forma mista e la moderna, e non riconosce nella monarchia civile quel carattere rappresentativo, che ai suoi tempi era già una realità. In Hegel, per contrario, l'evoluzione delle forme politiche, che pure cominciano dall'uno, procedono con il potere di alcuni e molti, e ritornano all'uno con la monarchia costituzionale, è sempre continua e sempre più concreta, comprendendo l'ultima forma le precedenti; e però essa avanza di gran lunga il circolo di Polibio, di Machiavelli, ed il corso e ricorso di Vico. Di più, è uopo tenere presente che siffatta evoluzione, essendo propria dello spirito etico, superiore alla cieca necessità naturale ed all'arbitrio, non si deve punto confondere con quello svolgimento irresistibile ed incosciente delle istituzioni, immaginato dai fatalisti politici, o ridursi alla serie non organica delle forme politiche, iniziata dalla scelta arbitraria, e levata a cielo dai meccanici. È chiaro dunque che Hegel non costruisce gli ordini politici con un modello unico, applicabile a tutti i tempi ed a tutti i luoghi. E quando egli designa il tipo rappresentativo come il più razionale per i tempi moderni, non si abbandona certamente ai criterî unilaterali di una metafisica astratta e schematica; sibbene adotta i principî di quella filosofia vichiana, che

procede sulla storia delle umane idee, emendata del suo principale vizio, e rende, come direbbe il Romagnosi, di diritto necessario l'incivilimento. Hegel qui vuole idealizzare la realità del regime rappresentativo, e sotto questo punto di vista non fa altro che quello, che fra noi hanno fatto, senza incorrere nella stessa censura, Romagnosi, Rosmini, Balbo e Gioberti, ed altrove molti scrittori, fra i quali vogliamo citare uno non sospetto, Stuart Mill. L'insigne positivista afferma, a differenza di Comte nemico della rappresentanza, consistere l'ideale politico nel sistema costituzionale, essendo in esso tutti gl'interessi garentiti, per la partecipazione dei cittadini al governo, e ritemprandosi il carattere nazionale nelle lotte per la cosa pubblica. E qui bisogna interpretare con la stessa larghezza, usata nel determinare il senso del potere del principe, il pensiero del nostro filosofo, e non restringerlo rigorosamente entro i confini della monarchia, riducendosi tutta la differenza fra la monarchia e la repubblica nel regime rappresentativo a ciò, che il potere esecutivo ed una parte del legislativo nella prima riseggono in un principe ereditario, e nella repubblica in un presidente elettivo ed a tempo.

Hegel, discorrendo intorno al potere reale, che concepisce rettamente, secondo si è detto innanzi, svolge

la nozione della sovranità in modo conforme a Vico. Per lui la sovranità è la stessa autorità dello Stato, è la sostanza etica conscia di sè, è la personalità nazionale; e per il Vico si compendia nell' autorità civile, mente del comune volere dei cittadini di avere l'equo diritto, risultante dal dominio eminente, dalla libertà civile e del sommo imperio, e fondamento della persona della repubblica. È evidente che riguardandosi la sovranità in tal guisa, la non possa ritenersi come prerogativa di un individuo o di una famiglia o come inerente alla massa, che diviene popolo, solo quando si ordina a Stato.

Venendo al potere governativo, il nostro filosofo intende ad armonizzare la vita del tutto con quella dei singoli centri, lo spirito politico con quello di località, mercè il concetto fondamentale dell'organismo etico, affidando allo Stato la custodia e lo sviluppo degl' interessi generali, amministrati dai pubblici funzionarî, ed ai comuni e corporazioni, avviamenti allo Stato, la gestione degl' interessi particolari, ed esigendo sempre la forma rappresentativa. Questo, da un lato, importa l'abbandono di quel sistema d'accentramento, che tiene sotto perpetua tutela l'individuo e la comunità, che fa rifluire tutta la vita dello Stato in un punto solo, e che, nato dall'esagerata idea del-

l' autorità dei governi , riesce al socialismo , perchè l'individuo, destituito d'attività, può domandare tutto allo Stato. Dall'altro lato, ciò involge la condanna di quella specie di discentramento, che, per gl' interessi particolari, quasi annulla lo Stato, e, per la parte, sacrifica il tutto. Cotesto sistema, spinto all'estremo, ci riconduce ad una fase storica superata, alla fase anteriore alla costituzione delle unità nazionali, all'èra dei comuni. L' Hegel, muovendo dalla nozione dell' organismo morale, non poteva non riconoscere la *suità* dell'intero e quella delle parti, essendo l'uno e le altre soggetti, persone; e quindi il *self-governement*, secondo lui, deve avere due significati, l'uno largo e l'altro ristretto. Ed egli non è di quegli scrittori superficiali, i quali temono che i legami particolari indeboliscano i generali; che anzi pensa e dice il contrario, essendo il suo genio speculativo alieno dall'universale astratto e vuoto , ed inclinato all' universale concreto e fecondo. Come mai gli individui possono subitamente elevarsi fino alla cognizione ed alla stima di alti e generali interessi, se essi non si sono spogliati dell'originario egoismo nella famiglia, nelle corporazioni, e nei comuni? Uno Stato, che mancasse di centri minori non avrebbe forza e durata. Hegel, però, commette uno sbaglio storico, quando dice che l'ac-

centramento fu inaugurato in Francia durante la rivoluzione: perocchè cotal sistema in quel paese rimonta ad un' epoca anteriore, come Tocqueville ha lucidamente dimostrato. La verità è che, per la rivoluzione e per l' impero, l'accentramento conseguì ampio trionfo.

L'organamento del potere legislativo in due corpi, attuato pure in Atene ed in Roma, se non si vede in tempi di rivoluzione, in cui domina unica assemblea con azione pronta e vigorosa, appare sempre, secondo bene osserva Rossi, quando bisogna conservare e rendere armonici i risultati di una rivoluzione. Imperocchè una seconda camera o senato, nota Story, è un centro di resistenza contro il potere predominante, modera la soverchia mobilità dell'opinione pubblica, spande maggiore luce sugli argomenti legislativi, e custodisce la tradizione. Le quali cose premesse, segue che in siffatta camera debbono entrare uomini estranei ad interessi esclusivi di classi, abborrenti dai pregiudizî delle maggioranze e rappresentanti l'alto merito personale, provato dai servigî renduti alla società ed allo Stato. Concepito in tal guisa il senato, esso non è solo corpo moderatore; bensì può esercitare un'utile e prudente forza impulsiva. Ora, Hegel giustifica nel medesimo modo la distinzione del

parlamento in due rami, affermando che la camera popolare rappresenti ciò che vi ha di mobile nella società, ed il senato la moderazione verso il potere regio e popolare, oltre alla più comprovata maturità di giudizio; il che significa escludere come base della camera senatoria l'odioso principio della rappresentanza dell'unica e prepotente classe dei signori.

Non vogliamo dar termine a questo paragrafo, senza rilevare l'opinione del nostro filosofo sul censo elettorale. Ci pare che Hegel bene interpreti la natura del governo liberale, adottando in simile argomento i principî aristotelici, ed uniformandosi alla massima di Vico: fondarsi le repubbliche popolari sul censo; il quale dai moderni pubblicisti è considerato come surrogato della principale condizione del suffragio, della coltura. Ma Hegel, e Rosmini nel suo piano di costituzione secondo la giustizia sociale, hanno esagerato quei principî. Hegel specialmente limita troppo la libertà degli elettori, perchè richiede dai candidati alla rappresentanza, oltre alla dimostrazione legale della loro attitudine politica, mercè l'esercizio di pubblici ufficî, o altrimenti, un censo determinato, che naturalmente dev'essere maggiore di quello richiesto per l'elettorato. Ed a proposito di elezione, vogliamo pure notare che nella filosofia politica egheliana

non vi ha nulla che possa opporsi al trionfo della rappresentanza della minoranza; principio svolto da Hare e da Stuart Mill, ch'è interamente conforme alla giustizia, dando a ciascuno il suo, riconoscendo, cioè, nella minoranza il diritto di essere rappresentata, senza cessare di essere minoranza. L'eguaglianza vera continuerà a mancare, finchè tale riforma sarà indugiata, governando nel sistema attuale una sola parte di popolo.

XIII.

Il diritto pubblico esterno, prosegue Hegel, deriva dai rapporti, che corrono fra gli Stati. Tali rapporti, non essendo i popoli persone private, escono naturalmente dalla sfera del giure privato. Un popolo, come individualità sovrana, ha diritto ad essere riconosciuto dagli altri popoli. Ma il riconoscimento, se da un lato conferisce perfezione all'essere dello Stato, dall'altro non può dirsi condizione necessaria alla sua esistenza. E però Napoleone non avea torto, quando, prima della pace di Campoformio, dicea: la repubblica francese, al pari del sole, non ha bisogno di essere riconosciuta. Cieco è chi non la vede.

Le relazioni fra i popoli assumono forme di contratti, i quali, in questo caso, hanno un contenuto meno

vario di quello proprio delle transazioni private, perchè ciascuna nazione è un individuo sufficiente a sè medesimo. I trattati debbono essere mantenuti, secondo prescrive il diritto delle genti, il cui principio generale è il non intervento. Mancando un potere giuridico sopra gli Stati, segue che i trattati non hanno alcuna sanzione, e che la guerra è l'unico modo, per fare valere con effetto le legittime pretensioni dei popoli. Il concetto kantiano della pace perpetua, ottenuta mercè una confederazione che elimina ogni lotta, per mezzo di una potestà autorizzata da ogni Stato a comporre le discordie, e rendere impossibile la guerra, presuppone un accordo degli Stati, che riposa su motivi relativi; e quindi esso è affatto accidentale. Si noti pure che il benessere di uno Stato si collega essenzialmente con la ricerca ed attuazione di fini particolari, e non di pensieri generali e filantropici. Ora si discorre molto sull'opposizione della morale con la politica; ma non si è ancora interamente compreso che l' entità dello Stato, tanto superiore a quella dell' individuo, deve possedere diritti speciali e maggiori.

Poichè gli Stati si riconoscono vicendevolmente, segue che in guerra conservino un vincolo comune, che racchiuda la possibilità della pace. Di qui nasce il ri-

spetto degli ambasciatori, delle persone private, e delle loro cose. Le guerre moderne sono umanamente fatte; e la persona individua non odia la persona, appartenente a Stato nemico. Del resto, la maniera di condursi in guerra, ed i diritti che uno Stato in pace accorda ai cittadini di altri Stati dipendono sempre dai costumi delle nazioni. Le quali ritrovano, soggiunge Hegel, per aprirsi la via della sfera dell'entità storica, nello spirito universale la loro sostanza e la loro negazione; imperocchè lo spirito assoluto esercita sui popoli una giurisdizione suprema, collocando fuori della storia quelli, che hanno compiuta la loro missione, e recandosi in atto in quei, che esprimono un nuovo concetto. Ond'è che la storia del mondo è in pari tempo la manifestazione della giustizia universale.

Da questa fuggevole esposizione si scorge chiaro che, per Hegel, il principio del diritto internazionale sia la comune natura ed autonomia delle nazioni. Pertanto simile principio non è da lui inteso nella sua concretezza, non essendo egli ancora pervenuto alla sfera storica, cioè come spirito universale, fonte inesauribile di ogni forma, in quanto si esplica nei varî tipi nazionali; ma è affermato nella sua astrattezza, ossia quale identico ed indeterminato schema di diritto, di moralità e di politica, ch'è in tutti i popoli

prescindendo dal loro peculiare carattere. Ora, cotesto principio è indubitabilmente la base del moderno diritto delle genti. Esso è, da una parte, di gran lunga superiore alle nozioni degli antichi, alle dottrine teocratiche, agl' insegnamenti di mera politica e di meccanica statale; dall' altra, integra la stessa teoria di Grozio, e corregge le esagerate interpretazioni dei pratici, nonchè le vedute utilitarie. E di vero, i Greci concepirono l'umanità nella ristretta forma della fratellanza ellenica, e riguardarono i popoli di origine diversa, come barbari ed inimici naturali. I Romani poi intesero l'umanità, quale subbietto d'imperio assoluto. Per la religione cristiana gli uomini divennero fratelli e figliuoli tutti di Dio; ma la santa sede, la quale pretendeva esercitare un dominio pieno sui popoli, impedì che il diritto internazionale si fosse esteso a nazioni non cristiane. Dai popoli germanici venne il grande amore per la libertà e per l' indipendenza personale, che prima si svolse a scapito dell'unità politica. La quale non fu rigorosa, appo questi popoli, sino a che lo Stato, per effetto della Protesta, non si emancipò dalla Chiesa, acquistando così un proprio significato etico. Ed in tal modo apparirono nella storia i due principali elementi del diritto universale, ossia il concetto dell'umanità e quello dell'autonomia

nazionale, ch'è sviluppo e non negazione della persona individua. Ma, prima della Protesta, e precisamente nell'epoca della grande corruttela, derivante dallo sfasciarsi della vecchia società medievale, venne su quell' arte machiavellica, egoistica e personale, cui successe un sistema d'equilibrio degli Stati, inteso in maniera assai meccanica. Grozio fu il primo a riconoscere l' applicabilità del diritto delle genti a tutti i popoli; e fu fra i primi a formarsi la nozione di uno Stato indipendente e non contraddittorio ai diritti del singolo, sebbene tale nozione non fosse stata, come sopra si è osservato, scevra di errori. Egli seppe distinguere il diritto naturale ed immutabile dal diritto volontario dei popoli; ma non vide l'intimo rapporto tra il giure ideale e positivo. Pufendorf e Tomasio rilevavano, una a Wolf e seguaci, il valore dell'elemento etico e naturale nel campo delle relazioni internazionali, quantunque con poco frutto, ignorando anche, come Grozio, il modo onde il diritto di natura si collega col diritto storico. Di qui deriva l'impossibilità di combattere efficacemente, con simili idee, le esclusive tendenze dei giureconsulti della tradizione, fra i quali Bynkershoek, a fondare il diritto delle genti soltanto sui trattati e sugli usi, e più tardi il proposito di quegli scrittori, che, come Martens, non ammetto-

no il diritto naturale, se non in quanto possa influire sulla redazione delle leggi positive. Ora che il legame tra diritto ideale e storico è svelato, per la dottrina di Vico sul vero e sul certo, equivalente dell' altra sul giusto e sull'utile, e per la teoria egheliana dell'identità del reale e dell'ideale, innanzi esposte, non hanno più motivo di mantenersi le scuole di diritto internazionale, le quali muovono dalla ragione retta ed astratta, o mettono capo unicamente ai sussidî storici ed alle interpretazioni della giurisprudenza. Nè più è possibile seguire Montesquieu, Bentham ed i pubblicisti inglesi, tanto diversi in ciò dai francesi e dagl'italiani, i quali ultimi hanno il loro tipo in Galiani, affermando che l'interesse sia la base del diritto delle genti: perocchè l' utile è la materia e non la forma intrinseca del giusto. E come il certo sta al vero, così l'utile sta al giusto, prestando il certo e l' utile concretezza al vero ed al giusto, e conferendo questi due ultimi termini agli altri due precedenti razionalità e legittimità. Ma Hegel, ha detto qui taluno, non si attiene a siffatta teoria, quando in certo modo tenta di giustificare l' opposizione tra politica e morale, e riconosce nello Stato diritti, che solo con l' utilitarismo si possono ammettere. Eppure simile critica non regge, perchè l' Hegel ammette tanti di-

versi gradi di moralità e di diritto, quante sono le sfere della vita sociale; e quindi non confonde il diritto dell'individuo con quello della famiglia, ed il diritto delle corporazioni e delle associazioni con il diritto dello Stato o con quello dell' umanità e della storia, l' altissimo giure del mondo. Or può accadere che ciò, ch'è immorale ed illegittimo in una sfera, non sia tale in un'altra; la qual cosa sempre più riprova la verità del concetto egheliano, non doversi, cioè, misurare alla stessa stregua varî stati di vita. Così, per esempio, l' inganno, che nei rapporti privati è illecito e vituperevole, in guerra non ha lo stesso significato. E questo non dipende solo da motivi di esclusivo interesse; bensì sorge da necessità naturale di cose.

Una lacuna si osserva in questo paragrafo della filosofia del diritto di Hegel, ed è il difetto dei principî del diritto internazionale privato; che anzi questi sono negati, quando il nostro filosofo scrive essere i diritti, che uno Stato in pace accorda ai cittadini di altri Stati, governati dal mutevole costume.

La disciplina del diritto internazionale privato, su cui vogliamo fermarci alquanto, per studiarne le condizioni rispetto alla filosofia del diritto, è rimasta per moltissimi anni in balìa della pratica, e tardi ha acquistato abito e dignità di scienza. Al tempo, in

cui Hegel scrivea, tale carattere non era ancora apparso; il che è, per lui, valevole scusa. Invano si ricorre alla legislazione romana, per ritrovare le origini di questa parte del sapere giuridico, perchè l'ignoranza dell' unità della specie umana, propria degli antichi, e la vastità dell' imperio, sì eccedente, doveano necessariamente impedire la nascita del diritto internazionale privato, che non è possibile, senza il riconoscimento della libertà, dell' eguaglianza e fratellanza dei popoli. Nelle leggi romane leggonsi casi di collisione tra i varî statuti, vigenti nello stesso territorio; ma non esaminansi quistioni di applicabilità delle leggi di una nazione in paese straniero. E quando i glossatori vollero con il diritto romano risolvere le collisioni fra gli statuti comunali, più che interpretarlo, ne falsarono il senso, quantunque con mirabile accorgimento. Con la nuova religione si chiarì l' unità della specie umana ed il valore morale della persona individua, e così il diritto internazionale privato acquistò potenza a svolgersi. Ma esso non potè presto svilupparsi; imperocchè ai barbari nomadi mancava il concetto della sovranità effettiva, e quindi quello della territorialità della legge; mentre i barbari, i quali aveano, in seguito, fra essi spartite le terre, e data origine al sistema feudale, fecero prevalere il

principio territoriale, dimentichi quasi degl'insegnamenti cristiani. Nei tempi poi, in cui vissero vita gloriosa i comuni, surse la coesistenza dello statuto personale, che riguardò la capacità, lo stato ed i mobili dell'individuo, e dello statuto territoriale, che dominò sugli immobili. Siffatta coesistenza ebbe la sua ragione storica nella necessità di un compromesso fra i molteplici interessi industriali e commerciali dei municipî, allora molto svolti. Però, la monarchia vittoriosa, e per conseguenza assoluta ed esclusiva, ricostituì quel diritto di albinaggio, chiamato, a ragione, barbaro ed insensato da Montesquieu. L'albinaggio si mantenne per una falsa nozione dell'indipendenza politica, e per un grave errore economico, che faceva credere doversi l'industria ed il commercio di una nazione esercitare entro i proprî confini, disconoscendosi così il principio della divisione del lavoro tra le nazioni. Pertanto, queste con il volgere del tempo, incominciarono a spogliarsi del primitivo egoismo, che patì un gran colpo, quando fu universalmente sentito il bisogno di rannodare i rapporti morali ed economici, che costituiscono la loro vita. Per tali bisogni, rinacque la pratica intermunicipale degli statuti reali e personali, divenendo internazionale, senza cambiare, però, di base, senza avere, cioè, un fondamento superiore all'utilità.

Digitized by Google

Alcuni scrittori verso la metà del secolo decimosettimo affermarono doversi la successione testata regolare con lo statuto personale. E sullo scorcio del secolo scorso vi fu chi sostenne l' applicabilità della legge personale del defunto alla successione universale, includendosi nella successione la rappresentanza del defunto medesimo. Cotesta è pure la ragione che, ai tempi nostri, per la medesima tesi, ha fatto valere Savigny. Story , Foelix e Rocco riprodussero la dottrina dello statuto reale e personale. I primi due la fondarono sulla reciproca utilità delle nazioni, ed ammisero uno statuto misto ; il terzo tentò di rendere razionale la distinzione, e negò lo statuto misto. Rocco formola il suo principio così: ogni rapporto giuridico è determinato dalla legge del luogo, ove nasce. I diritti, prosegue questo scrittore , possonsi riferire alle persone , ai beni ed agli atti. I primi sono rapporti necessarî, i secondi sono rapporti reali, e gli ultimi differiscono dai primi, in quanto non costituiscono, come questi, l'essenza della personalità. Il domicilio scelto, dice Rocco, implica la soggezione alla legge del luogo; e non potendo l' individuo avere diversa fisonomia giuridica , segue ch' è la legge del domicilio quella , che deve determinare la capacità e lo stato. D'altra parte , i diritti e le obbligazioni sugl' immobili, fon-

dandosi sugl'immobili stessi, debbono essere regolate dalla legge del luogo, in cui i beni sono siti; e ciò, anche perchè gl' immobili formano il territorio politico di una nazione. Rispetto ai fatti è uopo vedere, se richiedono, come gl' illeciti e criminosi, l'applicazione di un diritto necessario, o se invece debbonsi regolare, come i fatti leciti, con l'applicazione di un diritto volontario, di una legge cioè, liberamente scelta dalle parti. In mancanza della scelta, ha vigore la legge del luogo, ove i fatti di tal natura sono nati. I limiti poi dell'applicabilità delle leggi straniere si ritrovano nella moralità, e nelle esigenze dell' ordine pubblico di uno Stato.

Ma il tentativo di dare razionalità all' antica pratica del secolo decimosesto, fatto da Rocco, non riuscì, come ognuno può a bella prima discernere. Imperocchè, il principio fondamentale di una scienza si deve rintracciare nella natura intima dei rapporti, che esso governa e non nello spazio e nel tempo. Lo spazio ed il tempo sono condizioni necessarie allo svolgimento dell'idea, ma non sono l'idea; che anzi non sono nemmeno categorie dell'intelletto, sibbene intuizioni pure, forme della sensibilità, come avvertì profondamente Kant. Oltre a ciò, conviene osservare che non è la legge del domicilio quella, che determina la

Digitized by Google

capacità e lo stato, potendo il fatto del domicilio non accordarsi con la nazionalità di un individuo, la quale non perciò muta affatto; ma è la legge di origine, perchè la capacità e lo stato si riferiscono all'ordine pubblico di un paese, e costituiscono il carattere nazionale, inerente alle ossa, e per sè inviolabile. Aggiungasi che la massima circa gl'immobili nemmeno ha scientifica consistenza. E di vero, sostenendosi ancora che gl'immobili si debbono regolare con la legge del luogo, ove sono siti, non si fa altro che un tentativo di ridonar vita ad un vecchio pregiudizio, mascherato sotto nuova forma; si cerca, cioè, di coprire la vieta massima del dominio eminente dello Stato, presunto padrone dei beni collocati sul territorio appartenente ad un popolo, colle moderne ed abbaglianti sembianze della sovranità nazionale. Ma da cosiffatto principio l'unica e necessaria conseguenza logica, che discende, si è che gl'immobili debbano essere sottoposti alla legge del luogo, in cui si trovano, solo per gli effetti di diretto interesse sociale e di ordine pubblico, e non per i rapporti di mero diritto privato o volontario. Nè più è consentaneo ai progressi della scienza giuridica lo allogare la successione fra le relazioni reali, avendo la filosofia del diritto evidentemente dimostrato che la successione si collega intimamente

con la famiglia, e sapendosi da parecchi secoli che essa implica la rappresentanza della persona del defunto; sicchè deve essere regolata dallo statuto personale. In ultimo, osserviamo che, se nel silenzio delle parti ha vigore il principio: il luogo regge l'atto, ciò avviene, perchè si presume essersi le parti tacitamente rimesse alla legge del luogo; e quindi è mestieri inferire che il luogo non determina tali relazioni, ma è invece la volontà dei contraenti. Similmente si deve presumere, come ben fa il codice civile italiano, nel caso di due nazionali contraenti all'estero, che essi siansi, tacendo, rimessi alla legge del proprio paese.

Zachariae afferma essere condizione dell'indipendenza degli Stati che nessuno di essi possa arrogarsi il diritto di dettare leggi per quei casi, che non divengono esistenti nel proprio dominio. Cotesta dottrina, come vedesi, è la pura espressione del vecchio principio della territorialità della legge, cui lo stesso autore arreca molte eccezioni. Essa confonde il caso dei rapporti, che divengono esistenti nel dominio di una nazione con quello di farli valere, siccome avverte Schaffner. Il quale stabilisce il suo principio così: ogni relazione giuridica dev'essere giudicata con la legge del luogo, ov'è divenuta esistente. Però, a noi

pare che siffatta formola non sia compiuta, perchè non determina i caratteri, con i quali una relazione diviene esistente, e perchè non comprende l'eccezione richiesta dall'ordine pubblico di una nazione circa l'applicabilità degli statuti stranieri nel proprio territorio. E poi la considerazione del luogo, in cui la relazione giuridica è divenuta esistente non può talora far decidere dell'applicabilità della legge, come accade nell'ipotesi della nascita di un figliuolo di nazionale all'estero. Savigny opina che per ciascuno rapporto si debba ricercare il dominio del diritto, al quale per sua natura appartiene; e quindi quello, in cui esso ha sede. La teoria del Savigny non tiene conto abbastanza, quando comincia a svolgersi, del giusto concetto della natura dei rapporti come principio fondamentale del giure internazionale privato; sicchè questo elemento prezioso rimane vago ed indeterminato in maniera, da costringere il citato scrittore a ricorrere spessissimo al criterio della libera sottomissione delle parti alla legge. Bar, a cui si deve una critica profonda dei vari sistemi, eleva un criterio scientifico, ma astratto, come quello di Savigny, affermando che per ogni rapporto sia necessario riguardare la finalità del diritto. La nozione della finalità del diritto, per divenire concreta, si deve prima rannodare all'idea della causa;

imperocchè sia sempre indole dei principî, siccome abbiamo innanzi ripetuto due volte con Vico, che da essi primi le cose escano, ed in essi ultimi ritornino. Il vero principio è in sè causa e fine; corre in quanto causa, e ricorre in quanto fine, per adoperare la classica locuzione del filosofo napoletano. E però quella legge, che avrà data origine ad un diritto, che ne sarà stata causa, dovrà in seguito regolarlo nel suo sviluppo, dovrà essere il punto di ritorno, ossia il fine. Ora, i diritti politici e quegli attributi della persona, i quali spettano all'individuo come cittadino di uno Stato, e derivano dalla legge, che determina la costituzione di un paese e la prima e caratteristica condizione dei membri di una società civile, non debbono regolarsi con legge da questa differente; e quindi gli stranieri sono esclusi dalla comunanza di tali diritti, immediata espressione dello spirito particolare di un popolo. Per contrario, quei diritti civili, i quali appartengono all'individuo, in quanto uomo, e formano la materia di un giure essenzialmente volontario, perchè originantesi dal volere individuale o privato, debbono seguire lo statuto personale, in virtù della teoria poco avanti enunciata. In cosiffatta guisa si viene a rifermare quella maggiore libertà di esercizio del diritto privato, ch'è consentita dalla volontà

Digitized by Google

generale del paese, in cui lo statuto personale si applica, e dal diretto interesse sociale del paese medesimo, svincolando il diritto privato da un' illegittima soggezione al diritto politico, ancora esistente rispetto agl' immobili. Il Trendelenburg è su di ciò della stessa opinione. Ed ecco come, per una via storico-critica, la filosofia moderna del diritto, la quale non si compone di astrattezze, e presuppone le istituzioni e le nozioni positive, perviene alla conoscenza del sommo principio del diritto internazionale privato, che Hegel non vide.

Nel campo del diritto internazionale pubblico Hegel ha due principali meriti. Il primo consiste nell' avere proclamata la massima del non intervento; il secondo è riposto nella sentenza essere la guerra un complesso di rapporti tra Stati, e non fra privati. Il diritto del non intervento è una conseguenza dell' idea di sovranità ed eguaglianza delle nazioni; esso con Hegel si mostra in opposizione al giure, pochi anni prima, costituito dalla santa alleanza. Pertanto la proclamazione di simile dottrina, fatta dal nostro filosofo in maniera generale, non conduce necessariamente, secondo noi, a considerare sempre come illegittimo qualsiasi caso d'intervento; imperocchè può un governo, ch' è ancora l' organo ed il rappresentante di una nazione, intervenire in uno Stato, che chiegga ciò; e

si può pure riguardare come razionale l'intervento, quando vi ha una violazione di diritto internazionale, costituente un pericolo generale, e quando vi è una deliberazione federale. Heffter, ch' è egheliano, non interpretra in diverso modo questa massima. Nondimeno cotesto pubblicista non ci pare che accolga interamente l'altra idea del gran filosofo, che la guerra, cioè, sia un rapporto solo tra Stati, e che debba condurre alla pace, difendendo il diritto di cattura dei bastimenti mercantili, esercitato dalle navi da guerra; imperocchè tale diritto è, in fondo, la corsa dimezzata o pirateria militare, ed aliena dalla pace gli animi colla stessa forza della corsa. D'altra banda, la cattura dei bastimenti commerciali, fatta dal naviglio degli Stati, si spiega oggi, come la corsa un tempo si spiegava, ossia a nome di un sistema di rapporti economici internazionali, già crollato. Ed infatti, Wheaton, Hautefeuille, Ortolan ed Heffter affermano che il belligerante abbia diritto di cattura, perchè può legittimamente valersi di tutti i mezzi idonei a distruggere le forze nemiche, fra le quali il commercio, nerbo degli eserciti; essi riconoscono più o meno esplicitamente nelle guerre marittime lo stimolo della gelosia commerciale, per cui la bandiera di un belligerante tenta di escludere quella dell'altro dalla superficie dei mari. Ora, è evidente che

cotesti due concetti contraddicono ai caratteri fondamentali del novello sistema economico degli Stati.

Hegel, come si è veduto, non ammette la possibilità di un supremo potere internazionale, e giustifica la guerra, modo dialettico di risoluzione delle volontà nazionali discordi. Ma qui, innanzi tutto, conviene avvertire che la prima idea non è sì intimamente legata alla seconda, che negata implichi la negazione di questa; imperocchè si può perfino fare atto di adesione ad un progetto di federazione fra i popoli, e continuare a credere alla necessità della guerra, in quanto modo di esecuzione federale. Ed è pure opportuno osservare che la guerra, nell'ipotesi della federazione, equivale alla pena, decretata da un tribunale supremo, ed è correlativa all'infrazione di diritto; mentre nella condizione attuale dei popoli è un vero duello, sottoposto, non rare volte, ai capricci della fortuna. In tal guisa la città massima delle genti, vagheggiata da Kant e da altri, armonizzerà con la guerra, la quale potrebbe tuttavia assomigliarsi con Hegel alla salutare agitazione dei venti, quantunque mutata di significato, divenendo potenza etica, ed adoperata a lunghi intervalli. Nei tempi progrediti non è più il sangue o la ferocia palliata la cagione del reciproco riconoscersi dei popoli, i quali misurano il loro valore

in lotte di diversa natura, nelle lotte per raggiungere il primato nelle arti, nelle scienze e nelle industrie. Certo, che da simili lotte si sviluppa, più che da orrende carneficine, quella tendenza alla vita comune delle nazioni, per cui queste non vogliono rimanere isolate, ed intendono a darsi la mano in ogni bene, sia mediante trattati di commercio, di navigazione, sia mediante convenzioni postali, telegrafiche e ferroviarie, o patti di estradizione e di garentia dei diritti di autore e d'inventore.

Il nostro filosofo, nel negare la possibilità di un supremo potere internazionale, ha soltanto considerato, ed egli lo confessa apertamente, i costumi di un determinato tempo e la condizione degl' individui nazionali, non ancora ridotti a sistema. Sul proposito si può affermare che egli non abbia fatto altro che idealizzare una particolare età. E che questa età non sia poi interamente la presente, chiaro si argomenta dai molteplici tentativi, e talora dal felice esito dell'arbitrato internazionale, a cui il mondo deve da poco la pacifica soluzione di una grave quistione fra due grandi potenze. Non è, per avventura, già vinta la causa dell'arbitrato nel Parlamento inglese? Il Trendelenburg, in occasione dell'ultima guerra tra la Germania e la Francia, propone in una sua memoria sulle lacune

del diritto internazionale, la creazione di un istituto permanente, di una deputazione composta d'illustri personaggi eletti, e destinata a dare forma obbligatoria ai precetti giuridici, ed a dirimere conflitti minacciosi. Nel primo caso, il potere dei deputati sarebbe quello dei mandatarî dei governi; nel secondo, tale potere dovrebbe essere largo. La quale ultima cosa non è, a parer nostro, facile a verificarsi, in un momento, in cui gl'individui nazionali divengono egoisti ed esclusivi. Pertanto non bisogna dimenticare, e Trendelenburg medesimo lo dice, che la segreta riserva dei governi potrebbe rendere inefficaci gli sforzi in vantaggio della giustizia e della pace; e però conviene organizzare in modo l'istituto, da non offendere punto il sentimento nazionale, sempre pronto ad eccitarsi, e da non prestare agevolezze al trionfo della politica volpina. E ci sembra pure che l'istituzione dell'arbitrato permanente, ed il lontanissimo ideale della federazione dei popoli non si oppongono, essenzialmente, alla dottrina generale di Hegel. Imperocchè lo spirito universale, sostanza e negazione degli enti nazionali, può anche con questi mezzi, ed anzi con minori scosse cruenti, esercitare la sua suprema giurisdizione, comunicandosi a quei popoli, che esprimono una nuova fase della civiltà, ed abbandonando quei, che hanno compiuta la loro missione nel mondo.

XIV.

Lo spirito universale, conclude Hegel, che nell'arte si rivela sotto le forme dell'intuizione, che in religione si attua nel sentimento, e nella filosofia si esprime nel puro e libero pensiero, è realità spirituale nella storia del mondo. La quale non è una serie di accidenti o moto di cieca necessità, ma sviluppo dello spirito universale nel tempo, tendente ad acquistare coscienza di sè. Cotesto principio è pure necessariamente ammesso da quelli, che credono ad un piano provvidenziale delle cose. I gradi dello svolgimento dello spirito universale sono gli spiriti nazionali. Ciascuno di essi, differente sempre dall'altro, è per propria essenza limitato; e questa limitazione è origine della varia nazionalità. L'unità dello spirito del mondo si distingue nella molteplicità dei popoli. E quando l'altissimo spirito si manifesta in maniera speciale, mediante un popolo, questo rappresenta l'intera epoca, ed ha un diritto proprio verso tutti gli altri, che debbono dal popolo prediletto ricevere l'iniziazione. La storia particolare di una nazione è la storia dell'idea, che essa è chiamata a rappresentare. Dall'istante che una nazione ha recato in atto tutto il

suo tipo, la decadenza comincia, ed è irreparabile. I grandi avvenimenti sono l'opera dei secoli; essi sono preparati o compiuti, ma non mai creati dai grandi uomini, i quali spesso dànno realità alle idee del loro tempo, senza averne coscienza.

Lo sviluppo dell'idea universale nelle idee proprie dalle singole nazioni è determinato da quattro principî. Il primo principio, come immediata manifestazione dello spirito assoluto, è la sostanza, ossia l'identità, che in sè contiene, e complica l'individuo. Il secondo è la sostanza pervenuta alla coscienza di sè, ed avente forma di bella individualità morale. Il terzo è lo svolgimento più profondo della coscienza di sè, che si costituisce per l'opposizione tra l'universale e l'individuale. Per il quarto principio, l'opposizione ha termine, e lo spirito aspira a possedere, senza veli, la scienza e la verità morale. Quattro periodi o mondi storici si sono succeduti, per attuare simili principî; e questi mondi sono l'orientale, il greco, il romano ed il germanico. Alla filosofia della storia spetta determinare pienamente tutta questa evoluzione.

In tal guisa Hegel dallo spirito etico, mondano, come diritto, moralità e politica, si solleva fino allo spirito assoluto, che, libero da determinazioni naturali di nazionalità, si mostra nell'intuizione artistica, nel

sentimento religioso e nel pensiero scientifico; sicchè l'arte, la religione e la filosofia, quantunque entrino in ogni nazione, pure appartengono alla sfera dello spirito universale. Il quale si chiarisce come principio e fine delle nazioni, gradi del suo svolgimento, ed in quanto gradi, e non come semplici complessi di diritto, di moralità e di politica, dotate di entità storica: Le nazioni sono tutte identiche, se consideransi nel loro schema, nell' insieme, cioè, delle istituzioni giuridiche, etiche e politiche: perocchè ognuna deve comprendere il diritto, la morale, e costituirsi a Stato. Se non vi fosse che l' identità delle nazioni, la storia, che vive sopratutto di differenze, non sarebbe possibile. Ma le nazioni, oltre all' essere identiche nel loro schema, sono anche differenti per le diverse idee, che rappresentano, per il vario spirito, che le invade in ogni parte, e loro conferisce diverse attitudini, per cui le comuni istituzioni acquistano una fisonomia particolare da popolo a popolo. In ciò è riposta la non identica entità storica dei singoli popoli. E questo vario spirito è limitato da cause geografiche e locali, e da interne e differenti disposizioni. Ora, ciò che costituisce cosiffatta limitazione è lo spirito universale, il quale si reca in atto nello spirito nazionale, ma questo non può contenerlo nella sua integrità. Lo spi-

rito assoluto, nel realizzarsi in questa ed in quella nazione, segue una legge; si affatica, cioè, a conoscere sè medesimo. Certamente, egli non potrebbe mai raggiungere simile scopo, fermandosi di continuo in una particolare forma; ond'è che passa, e si esplica. Dall'abbandonare lo spirito universale un popolo, e dal concentrarsi in un altro deriva la distinzione delle nazioni non storiche dalle nazioni storiche; distinzione, che forma la dialettica di tutta la vita della specie umana.

Se è vero che vi sono nazioni storiche e non storiche, è vero altresì che le prime hanno certe facoltà assai diverse da quelle delle seconde; è vero, insomma, che alle nazioni storiche compete un diritto proprio e superiore. Cotesto diritto è l'iniziativa, cui debbono sottostare i popoli, che non sentono più dentro la loro coscienza lo spirito del mondo. Per tal diritto, il quale non apparisce, come innanzi si è detto, nelle altre sfere, ma sorge soltanto nel campo della storia, le conquiste incivilitrici si legittimano; che anzi costituiscono l'obbietto di uno dei più importanti doveri d'adempiersi dalle nazioni storiche. E, per lo stesso principio non possono gli atti di un governo rivoluzionario, a cagion d'esempio, giudicarsi con le regole ordinarie: perocchè ciò che non è giustificabile in un

momento della vita, lo è in un altro. Su questa base fondasi eziandio il diritto dei grandi uomini, che, rappresentando lo spirito nazionale, si appropriano i diritti, che appartengono alla nazione medesima; e quindi quello, che legittima gli atti di un popolo, legittima l'operare di una sì sublime e rarissima classe. Sono i maestri di scuola, i pedanti ed i poveri di spirito quei, che vogliono misurare l'attività dei grandi alla stregua, con cui valutasi l'azione dei piccoli e volgari, che non entrano nella storia.

Cotesta teoria di Hegel ha i suoi germi nella filosofia di Vico, il quale vide, assai prima del nostro filosofo, non essere la storia governata dal caso o dalla cieca necessità, ma consistere nell'evoluzione dello spirito, che vuole sempre più acquistare coscienza di sè. In verità, Vico stesso dichiara di contemplare Dio per la parte, ch'è più propria degli uomini, cioè come provvidente nelle cose morali e politiche o nei costumi civili; ed aggiunge essere tale contemplazione possibile, perchè questo mondo civile è certamente stato fatto dagli uomini; onde se ne debbono ritrovare i principî dentro le modificazioni della nostra medesima mente umana, che rimasta immersa nel corpo deve usare troppa fatica, per intendere sè medesima. L'uomo, dice sempre Vico, ha fatto a prin-

272.523

cipio questo suo proprio mondo, senza sapere ciò che si faceva, anzi credendo di fare il contrario. È questa una benevola astuzia della Provvidenza, la quale, senza forza di leggi, ma facendo uso degli stessi costumi degli uomini, come una mente diversa, talvolta contraria, ed in ogni caso superiore ai fini particolari e ristretti, che gli uomini si propongono, ne fa mezzi per servire a fini più ampî. Questo, che fece tutto, fu pur Mente, perchè il fecero gli uomini con intelligenza; non fu fato, perchè il fecero con elezione; non caso perchè con perpetuità, e sempre così facendo escono nelle medesime cose. Questa Mente o Provvidenza è l'unità dello spirito, che informa e dà vita a questo mondo di nazioni. Ora, chi non scorge da questo solo luogo d'oro il concetto dello spirito universale nella forma di Provvidenza, non estramondana, ma immanente nel costume civile, la quale si sviluppa, muovendo dagli scopi ristretti verso gli ampî, e chiarendo così, intendendo meglio sè medesima? Nè l'idea di un diritto supremo della storia può dirsi estranea all'intelletto del gran pensatore napoletano, che anche vide la differenza tra le nazioni storiche e le non storiche, ed il diritto delle prime sulle seconde, quando scrisse che la Provvidenza al gran malore delle città adopera uno di questi tre grandi

rimedi; imperocchè dispone, prima, di ritrovarsi dentro essi popoli uno, che come Augusto vi surga, e metta mano su tutti gli ordini. Di poi, se la Provvidenza non trova siffatto rimedio dentro, lo va a cercare fuori; e poichè tali popoli, di tanto corrotti, sono già divenuti schiavi delle sfrenate loro passioni, divengono, in seguito, schiavi per diritto naturale delle genti, e sono condannati ad essere soggetti a nazioni migliori, che li hanno conquistati con le armi. E così rifulgono due lumi di ordine naturale: dei quali uno è: che chi non può governarsi, si lasci governare da altri, che il possa; l'altro è: che governino il mondo quelli, che sono per natura migliori. Tali lumi soggiungiamo noi, giustificano pure l'operare delle grandi individualità storiche. Ma se, conclude Vico, l'uno e e l'altro rimedio non sono possibili, la Provvidenza permette che queste nazioni, dentro lunghi secoli di barbarie, vadano ad irruginire le malnate sottigliezze degl' ingegni maliziosi.

Pertanto conviene, in ultimo, riflettere che questa profondissima dottrina di Vico, oltre all'essere viziata dai corsi e ricorsi, è astratta ed indeterminata; imperocchè quella psiche nazionale, ch' è il gran trovato del filosofo napoletano, con le sue materie apparecchiate e preste, con i suoi proprî elementi e li-

beri costitutivi, con le sue tre età e lingue e giurisprudenze, non contiene un tipo o idea particolare; e quindi può dirsi che Vico abbia conosciuta la nazione nella sola forma o schema dell'umanità.

Qui Vico ed Hegel si arrestano, dopo di avere delineato i sommi principî della storia del mondo. E qui dobbiamo anche noi fermarci, ritrovandosi i confini tra due province della filosofia, tra la filosofia del dritto, cioè, e la filosofia storica.

FINE.

Digitized by Google

Digitized by Google

LAVORI PUBBLICATI DALL' AUTORE

Brevi considerazioni sul nuovo ordinamento della facoltà giuridica. — Napoli 1865.

Delle condizioni storiche e scientifiche del diritto di preda esercitato dalle navi da guerra. — Napoli 1871.

Dell' insegnamento industriale. — Napoli 1872.

Le scuole tecniche (Estratto dal *Progresso Educativo*). — Napoli 1872.

La laurea in giurisprudenza e gli alunnati. — Napoli 1872.

Dello svolgimento delle stazioni agrarie in Germania ed in Italia. — Napoli 1872.

I magazzini generali. — Napoli 1872.

Dell' insegnamento delle scienze sociali (Estratto dal *Progresso Educativo*). — Napoli 1873.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google